PRACTICARUM OBSERVATIONUM EX IURE CIVILI ET SAXONICO COLLECTARUM, ET...

Andrzej Lipski

Digitized by Google

BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
6 B
40

Ex Bibliotheca
majori Coll. Rom.
Societ. Jesu

M

36
6
17

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Coll. Rom. Soc. Jesu cat. inscr.

PRACTICARUM OBSERVATIONUM EX IURE CIVILI ET SAXONICO COLLECTARUM, ET AD STYLUM USUMQ; IUDICIORUM CURIAE REGALIS ACCOMMODATARUM

CENTURIA PRIMA

AUTHORE
ANDREA LIPSKI A LIPE SAC: REGIAE MAIEST: A SECRETIS

RIGAE LIVONUM
EXCUDEBAT NICOLAUS MOLLINUS.
AÑO. D. M. DC. II.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

HEINR: THUM SCULP:

In bibliotheca Gymnasij Posnani Societatis Jesu autor reponi curavit. Anno salutis M DC V. ...

IN AQVII AM REGNI POLONIAE



Armiger ecce Iouis fulgens candentibus alis,
Indomitum robur martia & arma notat.
Militia atque omni præstat Virtute Polonus,
Pro Patria latus fortia quaque pati.
Sæpe Schÿtas ſtrauit, Moſcos quoque ſepe repreſſit,
Hostibus exq; aliÿs clara trophea tulit.
Ergo alas expande Aquila, & tua regna tuere,
ARMIS, IVSTICIA, RELLIGIONE, FIDE.

Digitized by Google

SERENISSIMO ET POTENTISSIMO PRINCIPI AC DOMINO D. SIGISMVNDO TERTIO, DEI GRATIA POLONIAE ET SVECIAE REGI, MAGNO DVCI LITVANIAE, RVSSIAE, PRVSSIAE, MAZOVIAE, SAMOGITIAE, LIVONIÆQ; &c.

DOMINO CLEMENTISSIMO.

MAieſtatem Imperatoriam SERENISSIME REX, non ſolùm armis decoratam, ſed etiam legibus debere eſſe armatam, magnus ille Imperator Iuſtinianus præclarè cenſuit, ut utrumq; tempus & bellorum & pacis, rectè poſsit gubernari, & Princeps ipſe, non ſolùm in hoſtilibus prælijs victor exiſtat, ſed etiam per legitimos tramites calumniantium iniquitates expellat, fiatq; tàm juris religioſiſsimus, quàm victis hoſtibus triumphator magnificus. Duæ enim ſunt præcipuæ Principum atq; Regum virtutes, juſticia atq; fortitudo, duplices artes, legum & armorrum, ut &

hoſtium impetus virtute reprimere, & ſtatum Reipub. tranquillum juris æquabilitate tueri poſsint. Atq; extollant alij virtutem bellicam, eamq; unicum Reipub. firmamentum & propugnaculum appellent: addant & illud, nullam rem aliam, maiorem ſummis regibus gloriam unquam comparaſſe; tamen & illud fateantur neceſſe eſt, arma ſine juſticia vix aliquid præclarum poſſe, imò peſtem & perniciem potius, quàm ſalutem atq; dignitatem Rebuspub. afferre, niſi domi quoq; ea provideantur ac curentur ſedulò, quæ magna ex parte Rempub. florentem & pacatam, omnibusq; animi ac fortunarum bonis affluentem, firmam deniq; & diuturnam efficiant. Hoc autem tùm demum rectè fiet, cùm Principibus caræ fuerint principes illæ virtutes, pietas, juſticia, ac legũ obſervantia, quæ Rerumpub. anchora eſt firmiſsima. Nec immeritò. Lex ſiquidem divinæ benignitatis inventum atq; munus eſt, cuius præſidio im-

pro-

Digitized by Google

probi metu pœnarum in officio & debita obedientia retinentur; boni verò in pace vivunt, & ab injurijs improborum tuti ſunt. Ac cùm ij, quos ſupra cæterorum hominum conditionem evectos rerum humanarũ adminiſtrationi divina providentia admovit, Deum imitari, & quaſi vivum ipſius ſimulachrum in terris eſſe cenſeantur, atq; ſalus ſubiectorum, ſecundum Deum, ex illorum conſilio & incolumitate dependeat; jure meritò maximæ illis curæ eſſe debet, ut non ſolùm armorum copia, aut exercituum robore, verum etiam juſtitia, pietate, & prudentia, alijsquè virtutibus, ſubiectos populos regant atq; gubernent. Quibus quidem virtutibus Maieſtatem Veſtram inſtructam eſſe, hisque artibus tot provincias atq; regiones feliciter tueri atque moderari, res ipſa teſtatur. Optimi enim & pientiſsimi regis nomen, tàm apud ſuos, quàm apud exteros, eximia & plus quàm credibili pietate, atq; innata clementia Maieſtas Veſtra ſibi comparavit: nec ſolùm, quòd placi-

Digitized by Google

dè ac benignè ſuis imperet, omniaq; conſilio rationis potius, quàm affectu adminiſtret; ſed & eò magis, quod juſticiam, eiusq; leges ſacratiſsimas magno in honore & pretio habeat, ex earum præſcripto & ipſa vivat, & alios exemplo ſuo ad earum cultum atq; ſtudium excitet, & ne à quopiam illæ labefactentur, omni ſtudio atq; vigilantia provideat. Quis verò Sacræ Maieſtatis Veſtræ in judicandis & decidendis cauſis conſtantiam ſumma cum prudentia coniunctam non admiretur? Quis incredibilem juſtitiæ & æquitatis zelum, laudibus in cælum usq; non extollat? Sanè nihil in ſanctiſsimo Tribunali Maieſtatis Veſtræ honori & dignitati litigantium dari, nihil improbitati aut audaciæ cedi, quinimò afflictos excitari, innocentiam defendi, miſeris ſubveniri, & omnium ſine diſcrimine querelas atq; controverſias audiri atq; expediri, nemo inficias ibit. Cæteras deniq; Maieſtatis Veſtræ heroicas, vereq; regias virtutes, quis pro dignitate pari oratione commemorare poteſt?

Feli-

Digitized by Google

Felices verè nos, Remq́; publicam noſtram dicere poſſumus, qui poſt tot & tantos, & ad omnem poſteritatis memoriam inſignes triumphos, auſpicio Sacræ Maieſtatis Veſtræ ex hoſtibus partos, pietatis, juſticiæ, atq́; aliorum Reipublicæ commodorum inſignia percipimus incrementa. Harum itaq; Sereniſsime REX virtutum maximarum atq; heroicarum laude & veneratione inflammatus, ſplendoreq; regiæ dignitatis & amplitudinis inductus, beneficiorum inſuper in me collatorum merito impulſus, multum diuq; mecum cogitabam, quonam modo & ratione, obſervantiæ & fidelis meæ ſubiectionis, gratiq; animi ſpecimen Regiæ Maieſtati Veſtræ teſtari ac declarare poſſem. Ac tandem offert ſeſe PRACTICARUM OBSERVATIONUM CENTURIA, quas ego vel maximè ad uſum eorum, qui in foro verſantur, & qui vel præſunt, vel agunt cauſas in judicio, ex jure tàm Civili quàm Saxonico utroq;, provinciali ſcilicet & Municipali, magno cum labore

&

& ſtudio collectas, ad praxim Curiæ Maieſtatis Veſtræ Regiæ, (quam rationem juris dicendi Sereniſsimi ſuperiores Poloniæ Reges, prædeceſſores Maieſtatis Veſtræ, non modò urbibus & oppidis Regni, verumetiam plerisq; pagis magna cum laude, ſummaq; prudentia conceſſerê) pro virili traduxi & accommodavi. In quibus præjudicia quoq; Maieſtatis Veſtræ Regiæ, & DD. Aſſeſsorum Curiæ eiusdem, in varijs cauſis diverſis temporibus prolata, legumq; civiliũ & Saxonicarum authoritatibus ſuffulta comprehenduntur. His igitur de cauſis non indecorum neq; inofficioſum, (ut cum Iurisconſulto loquar) multò minus temerarium eſſe putavi, haſce meas lucub ratiunculas inter aulica Maieſtatis Veſtræ Regiæ negotia, horis planè ſubſecivis elaboratas, Sacræ Maieſtati Veſtræ Regiæ, ea qua par eſt obſervantia & humilitate offerre, nominiq; ipſius ſacratiſsimo devovere. Nec dubito Maieſtatem Veſtram Regiam, pro ea, qua in omnes eſt ſingulari benignitate atq; gratia,

hanc

Digitized by Google

hanc etiam meam erga Maieſtatem Veſtram ſummam obſervantiam & cultum, fideliſquè & ſubiectiſsimi ſervitoris qualecunq; ſpecimen grato animo accepturam, illudq; quando per ſeria licebit, benigno & ſereno vultu aſpectu-ram. Eo etenim Regiæ Maieſtatis Ve-ſtræ benigniſsimo facto, non ſolùm invido-rum, qui aliorum laboribus, cùm ipſi inſtar ignavi fuci in otio deliteſcant, ſugillare, eoſquè theonino dente arrodere conſueuerunt, temeri-tas reprimetur; verumetiam amplioris gratiæ apud Maieſtatem Veſtram Regiam conſequen-dæ, quam ego omnibus diuitijs fortuniſq; ante-pono, ſpes affulgebit mihi maxima. Omnipo-tentem Deum tota prece oro, ut Sacram Re-giam Maieſtatem Veſtram, unà cum chariſsima ſobole, quæ in ſpem regnorum egregiè in om-ni genere virtutum creſcit, quàm diutiſsimè in-columem ſervet, omnes eius conatus atq; actio-nes fortunet, ac omni genere donorum ſanctiſ-ſimi ſui ſpiritus augeat atq; illuſtret, quò Maie-

ſta-

ſtate Veſtra, ipſiusq; poſteris nobis feliciter regnantibus, juſtitiæ, pietatis, clementiæ, & aliarum, quæ in Maieſtate Veſtra conſpiciuntur, virtutum, jucundiſsimos percipiamus fructus atq; emolumenta. Eidem Maieſtati Veſtræ Regiæ, ſervitiorum meorum, quæ vix tanto Regi uſui eſſe poterunt, humillima ſtudia atq; obſequia defero. Datum Cracouiæ Decimoquinto Calendas Decembris. Anno Salutis M D C I I.

SAcræ Mtis. Veſtræ Regiæ ſubiectiſsimus atq; humillimus ſervitor.

Andreas Lipski à Lipe

S P. & S R.

BENEVOLIS LECTORIBVS.

CVm in aula Sacræ Regiæ Maieſtatis ſeptimum jam ferè annum agerem, & Illuſtriſſimi ac Reuerendiſſimi in Chriſto Patris. D. PETRI TYLICKI Dei gratia, Epiſcopi Varmienſis, Regniq; Vicecancellarij, patroni mei obſervandiſſimi voluntate, non ſolùm ijs negotijs, quæ in expediendis epiſtolis, & alijs regijs ſcriptionibus cumulatè occurrunt, vacarem; ſed etiam fauore & beneuolentia eius in numerum Aſſeſſorum Curiæ adſcitus eſſem: quis vſus, quæuè vtilitas in Regno legum ſit Ciuiliũ, facilè animaduerti. Licet enim quidam, rerum præſertim patriarum nimis religioſi obſeruatores, jura Ciuilia tanquam exotica & peregrina, à moribus & conſuetudinibus noſtris prorſus aliena eſſe exiſtiment: vtpotè noſtris hominibus regum ſuorum conſtitutionibus, proprijsq; ſtatutis & conſuetudinibus pro jure vtentibus: attamen quia jus illud Ciuile Romanorum, ex præceptis juris naturalis & gentium, (quorum apud nos etiam non minor quàm alibi uſus eſſe debet) Iuriſconſultus Vlpianus conflatum eſſe teſtetur; meritò etiam noſtris, non modò juris & juſticiæ limina adeuntibus ſed cauſa-

ſarum etiam patronis, ac judicandi munere fungentibus, omnibusq; viris verè politicis, commendatum eſſe debet. Quid enim ſi ſacrarum literarum monumenta excipias, hac diſciplina, cuius finis eſt æquitas, & juſticiæ in hac ſocietate hominum conſeruatio, utilius aut honeſtius eſſe poteſt? Hac certè concordia inter ciues & vitæ communio tranquillè retinetur: huius præſidio boni præmijs, mali contrà & ſocietatis humanæ violatores, grauiſsimis pœnis afficiuntur: huius deniq; ſolius ductu Reſpub. feliciter adminiſtrari, & regna rectè gubernari poſſe, plus quàm manifeſtum eſt. Ac proinde mihi quoq; de hac diuinarum humanarumq; rerum notitia, pro virili mereri cupienti, & quonam modo ac ratione noſtrates ad ea ſtudia juriſprudentiæ impenſius amplectenda, excitandi & alliciendi eſſent, diu multumq; ſatagenti, neq; tamen in me virium aut ingenij quidquam ineſſe, vel in hac mea conditione, tantum mihi otij, quò præclarum aliquid, vel omnibus numeris & partibus abſolutum, in eo ſtudio à me ſuſcipi poſſet, ſuppetere animaduerterem, tandem venit illud in mentem, pulchrum eſſe in mediocribus ſaltem conſiſtere: in rebus quoq; publicè utilibus lauda-

ri

Digitized by Google

ri nonnunquam voluntatem. His itaq; rebus animatus, & quod præclarum nihil eſſe, quod idem difficile non ſit, exiſtimarem, eum laborem, difficultatibus omnibus, ea, quæ in animis hominum exiſtit communis utilitatis augendæ cupiditate, victis atquè ſuperatis, ſuſcepi, manumq; operi continuò admoui, atq; diuina fauente clementia hanc CENTVRIAM PRACTICARVM OBSERVATIONVM CVRIÆ REGNI, *inter medias occupationes & publica negotia, ſucciſiuis ac planè furtiuis horis, ſummo tamen ſtudio & labore confeci. Quo in opere id à me actum imprimis eſt, ut ex huiuſmodi obſeruationibus ac deciſionibus non modò cupida legum iuuentus, ſed Aduocati etiam & Patroni cauſarum, ac quorumuis ſubſelliorum iudices, tanquam ex communi quodam penu, uberrimos fructus percipiant, & quo modo, quauè ratione iura Ciuilia & Saxonica ad forenſem practicam huius regni applicanda eſſent, melius intelligant. Neq; enim alia, meo quidem iudicio, commodior via & ratio ad intelligendos rectè Iuriſprudentiæ fontes inueniri poteſt, quàm explicare ea, quæ uſu & conſuetudinibus obſeruata, moribusq; ac ſtylo iudi-*

diciorum, præſertim ſummorum Tribunalium recepta ſunt. Quamobrem cùm rei ipſius commodo & utilitate ductus, tùm aliorum, qui in eo ſtudio apud ſuos magna cum laude deſudarũnt, exemplum ſequutus, ſummi Tribunalis Curiæ regni ſententias atq; præjudicata, quæ longa obſeruatione priuatoq; ſtudio in unum collegeram, authoritatibus, ex ipſis fontibus juris Ciuilis & Saxonici (quo potiſſimùm jure Sereniſſimi ſuperiores Poloniæ Reges, Cazimirus magnus, Alexander, Sigiſmundus primus, & alij, urbes & oppida ſua, imò & pagos pleroſq; uti perpetuò voluerunt) deſumptis, ea breuitate & facilitate colluſtraui, ut à quouis etiam mediocriter in jure verſato intelligi percipiue poſſint: quæſtiones deniq; ipſas ſeu obſeruationes ita compoſui atq; in ordinem redegi, ut ſimul & methodica ratio, quæ in ipſis fontibus conſpicitur, conſtaret, & una materia ex alia dependere quodam modo videretur. Porrò ſuperfluas legum & authoritatum allegationes, quibus vulgò quidã ambitioſa magis, quàm neceſſaria prolixitate ſcripta ſua infarcire ſolent, data opera omiſi: idque ob eam cauſam, ne videlicet legentium animos, ignota quadam & prolixa authorum nomina-

tione,

Digitized by Google

tione confundere, vel pro rebus, notas ſaltem aliquas ijsdem obtrudere videar. Planè omiſſis huiuscemodi tædioſis authorum recenſionibus, quibus alij plenas chartas complere ſolent, ſatius eſſe duxi, planam & perſpicuam viam ſequi, id eſt, genuina verba legum, prout in libris contiñetur, huic operi adiungere: Quod cùm ob ipſam commoditatem, ne videlicet ſemper ad libros recurrere neceſſum ſit; tùm ob facilitatem, quæ inde promanare videtur, legentibus non ingratum fore exiſtimo. Nec dubito, beniuolos lectores hanc meam qualemcunq; opellam æqui bonių consulturos, illamq; ab inuidorum & obtrectatorum virulentis morſibus, ſi opus ſit, fauenti animo defenſuros eſſe. Quod ſi fieri intellexero, non tantum ipſe laboris in eo opere ſuſcepti me fructum conſequutum eſſe exiſtimabo, verum dabo operam, ut & illi in poſterum quoq; ex ſtudijs & lucubrationibus hiſce meis, ſimiles vel uberiores etiam fructus percipiant, & alteram Centuriam (ſi DEVS vitæ uſuram aliquandiu conceſſerit) in publicum prodeuntem, breui videant. Valete, mihiquè & ſtudijs fauete.

ANDREAS SCHONEVS, THEOLOGIÆ & I. V. D. ad Dominum ANDREAM LIPSKI Secretarium Regium, Virum Conſultiſſimum.

PRodis te libro hoc quantus ſis, quid valeasquè,
Prodis theſauros diuitis ingenij
Ante ſatis fuerat tua virtus nota Polonis,
Nunc te orbe in toto fama perennis aget.
Ancipites legum nodos mira arte reſoluis,
Fontibus ex ipſis juraq; ſacra doces:
Maiora haud patriæ potuiſti commoda ferre,
Præfers Iudicibus, Cauſidicisq; facem.
Non jam ex arbitrio privato, jure ſed æquo
Decernet puteal, cuiq; ſuumq; dabit.
O Fas, ô Themis, ô Reſpublica, Rex, Proceresq;
Quæ dabitis merito præmia digna viro.

Digitized by Google

AD EVNDEM

ORdine dum centena facis ſyntagmata le-
Antiquis legum par es in arte viris: (gum,
Non jam patronus metuet, nec turba cliẽtum,
Cum te doctore & judice juſta ferent.
Multum TILICIO debebit Lechia, quòd te
Admovit cauſis, iudicijsquè ſuis:
Tu verò leges pergas proferre in apricum,
Sic tollet clarum iuſticia alma caput.

Hieronymus Gorecki
I. V. D.

Digitized by Google

INDEX OBSERVATIONUM PRACTICARUM.

I.

An quis de domo in jus vocari poſsit?

II.

An præſens in judicio citari debeat?

III.

In quo foro aliquis conveniendus ſit.

IIII.

De foro Scholarium.

V.

An propter ſolam conveniendi utilitatem aliquis in foro alieno conveniri poſsit?

VI.

Reconventio an de jure locum habeat?

VII.

Fori renunciatio an ſit valida?

VIII.

Arreſta an de jure locum habeant?

IX.

Repreſſalia quæ dicantur, & an jure ſint permiſſa?

X.

De contumatia actoris.

XI.

De contumatia rei.

XII.

De legitimis impedimentis.

XIII.

De libello & Guaranda.

XIIII.

De ſatisdationibus actoris & rei.

XV.

Vtrum accuſans aliquem de crimine, ſatisdare teneatur.

***

tur? & an reus criminis fideiuſſoribus committi debeat?

XVI.

Vtrum fideiuſſor non prius conveniri debeat, quàm excutiatur debitor principalis?

XVII.

An obligatio fideiuſſoria tranſeat ad hæredes.

XVIII.

De exceptionibus, & an peremtoria etiam in termino exequutionis opponi poſsit?

XIX.

De dilationibus, & an tam actori, quàm reo concedi debeant.

XX.

De probationibus, & an duo teſtes ad probandum ſufficiant.

XXI.

De probationibus, in cauſa criminali.

XXII.

An ad quæſtiones ſeu torturas, non præcedentibus plenis & manifeſtis indicijs, Iudex poſsit aliquem condemnare?

XXIII.

Vtrum actore nihil probante, poſsit nihilominus reo deferri jusiurandum.

XXIIII.

An juramentum referri poſsit?

XXV.

An jus probandi per juramentum tranſeat ad hæredes.

XXVI.

Vtrum Iudex ſecundum conſcientiam, an verò ſecundum acta & probata ju-

judicare debeat?

XXVII.

Vtrum creditor debitum petens, an verò debitor allegans ſolutionem, propior ſit ad probandum?

XXVIII.

An chyrographum à creditore redditum importet ſolutionem, & liberet debitorem?

XXIX.

Exceptio non numeratæ pecuniæ an de jure locum habeat?

XXX.

An indebitè ſolutum repeti poſsit?

XXXI.

Periculum rei debitæ utrum ad debitorem vel ad creditorem pertineat?

XXXII.

An aliud pro alio, id eſt, res mobilis pro immobili, vel econtrà, ſolui poſsit?

XXXIII.

Vtrum debitor ob æs alienum carceribus mancipari poſsit?

XXXIIII.

Vtrum debitor ſolutionem offerens liberetur?

XXXV.

Novatio utrum tollat priorem obligationem?

XXXVI.

Vſuræ an de jure ſint licitæ?

XXXVII.

Commodatæ rei periculum, utrum ad cõmodantem; an verò ad commodatarium ſpectare debeat?

XXXVIII.

Vtrum poſſeſsor duobus ſimul rem petentibus reſpondere teneatur?

XXXIX.

De pignoribus, & an peri-

riculum pignoris ad creditorem pertineat.

XL.

An poſterior creditor hypothecã priorem habens, creditori priori hypothecam non habenti, præferri debeat?

XLI.

De hypotheca uxoris in bonis mariti, utrum videlicet creditorum anteriori hypothecæ præferatur?

XLII.

An mulier ad ſolutionem debitorum à marito contractorum teneatur?

XLIII.

De depoſito, & quid depoſitarius præſtare teneatur?

XLIIII.

Si res à viatore apud dominum diverſorij cuſtodiæ cauſa relicta ſit, quid is præſtare teneatur?

XLV.

De mandato, & quid mandatarius præſtare teneatur?

XLVI.

De Societate, & quid in hoc contractu præſtari debeat?

XLVII.

Periculum rei venditæ, utrum pertineat ad emptorem, an verò ad venditorem?

XLVIII.

An ſi quis in venditione ultra dimidium juſti precij decipiatur, venditio reſcindi poſsit?

XLIX.

De jure retractus, & an in Regno locum habeat?

L.

Num ob caſus fortuitos con-

conductor remiſsionem penſionis mereatur?

LI.

De Euictionibus.

LII.

De donationibus inter virum & uxorem.

LIII.

Donatio omnium bonorum an de jure valeat?

LIIII.

De donationibus cauſa mortis.

LV.

Dos ſoluto matrimonio ad quem pertineat?

LVI.

De Gerada.

LVII.

De Hergevveth.

LVIII.

De tutoribus, & an tutor inuentarium pupilli conficere teneatur?

LIX.

De rationibus adminiſtratæ tutelæ.

LX.

Tutorem habenti an alius tutor dari poſsit?

LXI.

An tutor res pupilli alienare poſsit?

LXII.

Vtrum tutori contra pupillum actio dari poſsit.

LXIII.

De teſtamentis.

LXIIII.

Collatio bonorum inter hæredes an de jure locum habeat?

LXV.

De Succeſsionibus ab inteſtato, & an præmortui fratris filij, cum patruo ad ſucceſsionem alterius patrui ab inteſtato vocentur?

Digitized by Google

LXVI.

Fratrum filij utrum ſuccedant patruo in capita, an in ſtirpes?

LXVII.

Num fratres vel ſorores ex uno latere coniuncti, in ſucceſsione demortui fratris, patruis & auunculis, amitis, & materteris præferantur?

LXVIII.

Vtrum ad ſucceſsionem nepotum, deficientibus aſcendentibus, ſorores dimidiæ paternæ, an verò germanæ maternæ, admitti debeant?

LXIX.

De illegitimis, & eorum ſucceſsione.

LXX.

Naturales & illegitimi an & quomodo legitimari poſsint?

LXXI.

De legitimatione per reſcriptum Principis, & oblationem curiæ.

LXXII.

Legitimitas quomodo probanda ſit.

LXXIII.

De feudis; & an Vaſallo ſteriliter defuncto, reliqui eiusdem familiæ ad feudū admitti debeant?

LXXIIII.

Vtrum nobilitas per exercitium mercaturæ amittatur?

LXXV.

Vtrum bona eorum, qui mortē ſibi adferunt, confiſcari debeant?

LXXVI.

Præſcriptio longiſsimi temporis quando locum habeat?

Digitized by Google

LXXVII.
De præſcriptione rerum mobiliũ & immobilium.
LXXVIII.
Injuriarum quomodo agi poſsit?
LXXIX.
De injuria reali, & *W*ergeldo.
LXXX.
De injuria verbali.
LXXXI.
De injuria quæ fit ſcripto, ſeu de famoſis libellis.
LXXXII.
De furtis, & rebus furto ablatis.
LXXXIII.
De defenſione neceſſaria, utrum videlicet in ea aliquem occidens, puniatur?
LXXXIIII.
De homicidio caſu commiſſo, an videlicet aliquis ob tale homicidium pœnam capitis mereatur.
LXXXXV.
Puer commitens homicicidiũ, an pœna legis Corneliæ de ſicarijs afficiatur?
LXXXXVI.
Vtrum ſi vulneratus ex intervallo moriatur, pœna legis Corneliæ in vulnerantem extendi poſsit?
LXXXXVII.
Stupratores & violatores fœminarum, quibus pœnis afficiantur.
LXXXXVIII.
De raptu, & quæ pœna raptores mulierum manere debeat.
LXXXIX.
An de crimine paciſci aut tranſigere liceat.
XC.
Violentiam committens in rebus alicuius qua pœna afficiendus ſit?

Digitized by Google

XCI.
Damna & litis expenſæ, quando & quomodo peti poſsint.
XCII.
Appellatio ob damna & litis expenſas, in ſententia definitiva omiſſas, victori an de jure ſit permiſſa?
XCIII.
Appellatio intra quod tempus inſinuari debeat.
XCIIII.
An ea, quæ coram Iudicè à quo non ſunt allegata aut probata, coram Iudice apellatiõis de novo allegagare aut probare liceat.
XCV.
Appellatio ad ſuperiorem, intermiſſo medio judice, an ſit permiſſa.
XCVI.
Appellationi utrum renunciare liceat.
XCVII.
Vtrum in cauſa criminali appellatio permitti debeat.
XCVIII.
Vtrum à ſententia arbitrorum appellatio admitti debeat.
XCIX.
Bannitus ſeu proſcriptus utrum in judicio locum ſtandi habeat.
C.
De Iudæis, privilegijs, & libertatibus eorum, & an juri communi ſubſint.

Digitized by Google

OBSERVATIO. I.

An quis de domo in jus vocari poſſit?

SVMMARIA.

1 *Nemo de domo ſua in ius vocari debet.*

2 *Aditū ad ſe præſtans quomodo citandus ſit?*

3 *Verbaliter quis ad domum citari debeat?*

4 *Idem de conducta aut precario conceſſa, quod de propria dicendum.*

5 *In criminalibus etiam de domo inuitus duci poteſt.*

6 *In ius vocatio ſeu citatio alia realis, alia verbalis.*

7 *Citatio verbal: quæ dicatur?*

8 *Publica citāo quomodo fiat?*

REgulariter nullus
1 † de domo ſua in ius vocari debet. Per textum expreſſum in l. pleriq; 18. ff. de in ius vocan. *Quia* (inquit ibi. IC. Caius) *domus tutiſſimum cuiq; refugium atq; receptaculum ſit, eumq; qui inde in ius vocaret, vim inferre videri.*

Id quod etiā Cicero in Orat. pro domo ſua his verbis innuit: *Quid inquit eſt ſanctius, quid omni religione munitius, quam Domus vniuſcuiuſq; ciuium? hic aræ ſunt, hic foci, hic Dij Penates, hic ſacræ religionis ceremoniæ continentur, hoc perfugiū ita ſanctū eſt omnibus, ut inde abripi neminē fas ſit.* Neq; iniuria fit parti aduerſæ, quæ reum in ius vocare intendit, ſi quidē (teſte Paulo in l: 19 ff. de in ius vocan) certum ſit. *Satis pœnæ ſubire eum, ſi non defendatur & latitet: quod mittitur aduerſarius in poſſeſſionē bonorum eius. Quod ſi aditum ad ſe præſtet, aut ex publico cōſpiciatur, rectè in ius vocari eum Julianus ait* Id eſt † 2
ſi vltrò in domū creditori vel aduerſario ſuo patefaciat aditū; aut etiā è feneſtra,

vel ianua dom9 ſuæ, in qua conſiſtit, conſpiciatur.

Hæc tamen de verbali, non autem de reali in ius vocatione ſeu citatione intelligenda ſunt. Quamuis autē iuxta quorundā opinionē
3 verbaliter non niſi is † qui perſonaliter requiſitus non reperitur, ad domum citari debeat: *vt notat Coſtal. in d. l. pleriq;, aduerſar. parte prima.* Contrarium tamen inualuit morib9, vt videlicet indiſtinctè quilibet verbaliter in jus vocari de domo poſſit, etiamſi inde extrahi non debeat: *per textum in l.* Sed etſi, 21. *ff de in jus vocan: & ita omninò textus d. l. 18 accipiendus eſt.*

4 Quod non ſolum † de propria domo, ſed etiā de conducta aut precario conceſſa intelligi debet: *Per textum in l. lex. §. domū 2. ff de injurijs. in verbis. Domum accipere debemus, non proprietatem domo, ſed domicilum. Quare ſiue in propria domo quis habitauerit, ſiue in conducta, vel gratis, ſiue hoſpitio recept9, hæc lex locum habebit.*

In criminalibus tamen non eſt dubiū, poſſe quem † inuitum etiā de domo duci 5
teſte gloſſa in d. l. 21. Porro hæc diuiſio in ius vocationis (*quæ nihil aliud eſt hodie niſi citatio, qua quis ad ius dicentem vocatur, quamuis olim diſtincta hæc fuerint, vt not. Vulteius in ſua iuriſp: Rom: lib: 2 Cap: 28. ſtatim in pri:*) in † realem & 6
verbalem hodiernæ conſuetudini, quā iuri Rom: magis eſt conſentanea. Nam quæ hodiè appellatur citatio realis, olim præhēſio dicebatur, & differebat ab in jus vocatione, adeò, vt alij Magiſtratus dicerentur habere vocationē; alij è cōtrà præhenſionem, alij vtrūq;: *vt notat Gellius Noct: Attic: lib: 3 Cap: 18*

Dicitur autem citatio verbalis † non ſolum quæ ver- 7
bis

bis per nuncium ſeu pedellum peragitur, ſed etiã quæ fit literis, & quæ reo perſonaliter ad citandũ non præuento, in domũ manſionis eiusdem deferri, & familiæ domus denunciari ſolet, iuxta quod etiam in Curia Regali practicatur, & ita tempore D^ni^ Stephani Regis Anno 1583 feria ſecunda ante feſtũ S. Agnetis inter Mõtelupi & Annã Famati olim Sebaſtiani Lombardi relictam, pronunciatũ fuit. *Quibus conueniunt textus in l. dies: 4. §. toties, ibi,* *Eſt tamen tutius libellum ad ipſas ædes proponere: fieri enim poteſt, vt ita monitus defenſor exiſtat.* *ff. de damno infecto lib. 39. tit. 2 Et capit. finali extr: de eo qui mittitur in poſſeſsionẽ, in verbis.* *Et denunciatione publicè facta, domi non apparet.*

8 Vnde colligitur, quod † etiam in publica citatione, affixio in domo citationis literalis tantũ valeat, quantum publicũ proclama per præconem, aut per tubam, aut campanam, factũ operatur: *vt notat gl: in l. 2 C. de decurionibus lib. 10.* Quod quibus caſibus fiat, pulchrè admodũ recenſet Robert. Marantha in Speculo aureo: *parte 6. in tit: de citatione num: 98.*

OBSERVATIO. II.

An præſens in Iudicio citandus ſit?

SVMMARIA.

Citatio ſemper eſt neceſſaria. 1

Citatione à Pontifice, neq́; ab Imperatore omitti poteſt. 2

Proceſſus verò ex plenitudine poteſtatis quando ſuppleri poſsit? 3

Comunis D D^m^: concluſio, quod præſens in Iudicio citari amplius non debeat. 4

Iure Sax: quod in praxi ob- 5

ſeruatur, datur cõuento dilatio ad proximũ judicium.

6 *Induciæ aliter iure Ciuili, aliter iure Sax: reis dantur.*

7 *Citatio inordinata non obligat ad comparendum.*

Hinc non incommodè quæri poteſt: An etiam præſens in Iudicio citari debeat? an verò abſq; citatione teneatur lite ſuſcipere ac reſpondere? Et iure quiden Ciuili ſemper
1 citationem † eſſe neceſſariam, admodũ clari textus teſtantur; *vt in l. Conſenſiſſe 2. ff. legatis 3. in verbis.*

Nam & diuus Pius Plotio Celſiano reſcripſit, eum, qui tutelæ reddendæ cauſa Romam erat à ſe euocatus, alterius tutelæ, cuius cauſa non erat euocatus, non debere compelli iudicium ſuſcipere: ff de Iudicijs. Et in l. 2 in verbis: *Nec eum, dum quis apud prætorem cauſam agit, in ius vocare licet.* ff de in ius vocan: & generalis textus in l. fin: C. de exhiben: reis. Quod vſq; adeò verũ eſt, vt neq; à Pontifice
aut ab Imperatore † omitti 2
poſsit: *per textũ expreſſum in Cap. fin: ad fin: ext. in Clement: de ſenten. & re iudic: in verbis: defenſioni quæ à ratione prouenit, naturali facultas adimi valuiſſet; cum illa Imperatori tollere nõ licuerit, quæ juris naturalis exiſtunt.* Nec obſtat quod vulgò ex l: fin: C: de legibus infertur. Imperatoré ex
plenitudine † poteſtatis poſ- 3
ſe ſupplere proceſſũ, & per conſequens, etiam ſine citatione poſſe contra aliquẽ procedere. Nam hoc de lite jam inchoata intelligendum eſt, at ſi lis nondum cepta ſit, non poteſt quicquam ſupplere, cum adhuc nihil inchoatũ ſit, Proceſſus enim ſine citatione eſt nullꝰ, & initiũ proceſſus eſt

a- in

Digitized by Google

in jus vocatio ſeu citatio: *per expreſſum textum in* §. *fin: inſtit: de pœna temere litigan:* Quapropter Summa juris ratione in Curia Regali Anno 1591. feria quarta poſt feſtũ viſitationis Beatæ Mariæ virginis inter Rudgierũ Azbi plenipotente Iuſti Hollant Ciuis Gedan: & Magiſtratum Ciuitatis eiusdem decretum fuit, vt citationes in omnibus actionibus à Iudicibus præmittantur, cum citationibus & exceptionibus uti cuilibet integrũ ſit. Communis tamen D D^m: iuris concluſio in contrarium eſt, quod videlicet præ-
4 ſens † in Iudicio citari amplius non debeat: *per l: de vno quoq; 47 ff de re Iudicat: vbi dicitur, quod de vno quoq; negotio præſentib: omnibꝰ quos cauſa contingit, judicari oporteat: tum quod finis citationis ſit comparitio, vt notat Gail: lib: obſer: pract: 1. obſer: 58 num: 3. Et Marantha in Speculo aureo, parte 6. de citatione num: 12.* Quam D D^m: opinionem, quamuis nonnulli ita procedere exiſtiment, ſi videlicet reus in litẽ vltrò conſentiat, alias verò non. propterea, quod effectus citationis non tantum ſit comparitio, ſed etiã præparatio defenſionis. Si itaq; quis abſq; citatione cogeretur reſpondere, jam eo pacto tolleretur defenſio, quæ eſt juris naturalis.

Alij verò cauſam neceſſariã, cuius gratia reus in Iuditio verſatur, & voluntariam conſiderant. Nam primo caſu non tenetur reſpõdere in alia cauſa: ſecus in altero, quãdo videlicet vltrò vel fortuito præſens in iudicio reperitur. Poteſt enim ad præparandam defenſionem petere inducias, vt infra dicetur. Ius verò Saxonicũ, quod Curia Regalis h.c

hac in parte ſequi maluit,
5 tradit, vt, ſi † præſens in iudicio accuſatus litē ſuſcipere detrectet, detur ipſi dilatio ad proximū iudicium: per textū expreſſum lib. 2. artic: 2. ibi: *Agat autem quis contra præſentem, & actio in eius proprietatem aut feudum prætendatur, ſi bona fide poſſidet, ipſeq́; ſi dixerit, propter hoc ſibi terminum non eſſe prius aſsignatum vſq́; ad proximū judicium inducietur. In Secunda verò actione ſi legitimum adueniens judicium induciarum gratia petierit, hoc erit ei concedendum, poſtea reſpondebit.*

Vnde ſatis liquidè conſtat, quod iure Sax[co]: longiores induciæ reo concedantur, quam iure Ciuili. Nam in ſupra allegato textu,
6 reum † per duos judiciales terminos (: qui 14. diebus ab uicē diſtant:) litē differri poſſe. iunctis ibidem glo: expreſſe not: cum iure ciuili viginti tantum dierum gaudeat inducijs, per authent. offeratur, C: de litis conteſtat: Quoniā verò idem eſt aliquid non fieri, vel minus legitimè fieri: vt eſt textus in l: quoties ff qui ſatisd: cog: conſequens eſt, quod non ſufficiat aliquem eſſe citatum, ſed oportet legitimè eſſe citatū. Citatio enim † vitioſa 7.
& inordinata, citatum ad comparendū non obligat, & ipſo iure eſt nulla: vt notat glos: in l: ſi accuſatoribus 4. Cod: de accuſat: in verb: eundē, p textū in l: ea quæ Cod: quomo: & quan: Iudex ſententiam proferre debeat, &c. Quamuis quidam exiſtiment citationem inualidā & vitioſam per comparitionem cōuenti robur accipere & conualidari, idq́; argument: tex: in l: 1 §. 1 ff de ferijs, vbi dicitur. *Quod ſi prætor tempore feriarum aliquem euocauerit, ſiquidem*

Digitized by Google

dem ſponte litigantibus ſententiam dixerit, Valebit, tametſi non rectè fecerit, qui eos euocauerit. Tum quod præſentia partis abſq; alia citatione ſufficiat, vt ſupra dictum eſt. Illud tamen in praxi non obtinet, ſed quoties inordinata citatio reperitur, toties cõuentꝰ à procedendo abſolui ſolet, vt quotidie ferè fieri videmꝰ.

OBSERVATIO, III.

In quo foro aliquis conueniendus ſit?

SVMMARIA.

1 *In foro proprio vnusquisq; conueniri debet.*

2 *In foro incompetenti acta ad nihilum redigi ſolent.*

3 *Ad forũ incõpetens aliquẽ euocãs, quomodo puniatur?*

4 *Ad judicem incompetentem euocatus, exceptionem fori non opponens, Iudicem agnoſcere videtur.*

Vo-

Vocatus etiã ad Iudicem incompetentẽ comparere debet. 5

Forum competens quibꝰ ex cauſis fiat? 6

Domiciliũ quid dicatur? 7

Prorogatio Iurisdictionis alia expreſſa, alia tacita. 8

Actor inuitus etiam reſcripto Principis ad incompetentem Iudicem trahi non poteſt, ſecus in reo. 9

Originis & manumiſſionis ratione, quomodo ſortiatur quis forum? 10

Roma communis patria. 11

Clericus quilibet ad Curiã Romanam euocari poteſt. 12

QVod vnusquisq; in iure ſeu foro † 1
ſuo conueniendus ſit.

in l: 2. C: de Iuriſd: om: iud: & foro compet. expreſſe munitur his verbis. Juris ordinẽ conuerti poſtulas, vt non actor rei forum, ſed reus actoris ſequatur.

Num

Nam vbi domicilium reus habet, vel tempore contractus habuit, licet hoc poſtea transtulerit, ibi tantũ eum conueniri oportet. Quod itidem in Curia Regia pro lege obſeruatur, & ita ſæpiſſimè judicatum fuit, vt potè in cauſa Stanislai Szembek ciuis Poſnanieñ, contra Herthvvick dictũ Maier Anno 88 feria ſecunda poſt Dominic: Palmarum. Et in cauſa inter Lucam Soderinum, & Georgium Hutheroth, negociatorem Norymbergen: Anno 85. pridie feſti Sancti Petri ad vincula. Alioquin ea quæ in foro incompetenti exer-
1 centur †, ad nihilum redire debent, toto tit: C: *ſi non à competente iudice iudic: eſſe dicatur:* Vbi inter alia in l. fin: ſic habetur. *Et in priuatorum cauſis huiuſcemodi forma ſeruetur, ne quenquam litigatorum ſententia non à ſuo judice dicta conſtringat.* His adſtipulantur etiam textus iuris Saxon: lib: 3. artic: 25. in verbis. *In oppidis vel iurisdictionibꝰ alienis nullus tenetur reſpondere.* Et infra ibidem. *Quod extra aliquam iurisdictionem actum conſtiterit, hoc in ea non eſt judicandũ.* Item in l: 3 artic: 87 in pri. *Si quis laicum coram Eccleſiaſtico judicio impetierit in cauſis ibi de jure non tractãdis, & ei damnũ dederit, ſi is pro eo ciuiliter accuſetur, judici ad mulctam & damnum paſſo ad emendam, & ad prioris Iudicij indemnitatis obſeruationẽ condemnetur.* Vnde manifeſtò liquet, quod trahens cauſam ad forũ incompetens, in-
currat † in pænas legum, vt 3
potè hoc jure ad refuſiõem damnorũ obligatur. Iure autẽ ciuili cauſa ipſa mulctari ſolet: per tex: in l: in criminali

r. §1. ibi. Actor quidem propoſiti negotij actiõe multetur. &c. C. de Iurisd: om: Iudic: & foro comp: quod intellige, ſi id fiat dolo malo, & perſeueranter ac præfractè; iuxta l. 1. §. 2. C. de plus petit: in verbis. *Tunc autẽ exigens punitur, cum manifeſtè arguitur, plus debito ſciens perſequi.* Si tamen Actor pœniteat re adhuc integra, id eſt, ſi, antequã reus ad inconpetentem Iudicem euocatus reſpondere incipiat, à propoſitione ſua diſcedat, impune id eum ferre: lex Papinianus §. meminiſſe. 24. in verbis: *Sed ei demũ aufertur, quod teſtamento datum eſt, qui vsq; ad ſententiam judicum lite improba perſeuerauerit; cæterum ſi ante ſententiam deſtitit, vel deceſsit, non ei aufertur, quod datum eſt,* ff de in off: teſtam: argumento eſt. Porro ſi reus ad Iudicem incompetentẽ † euocat9 non opponat ante litis 4 conteſtationem exceptionem fori declinatoriam, eo caſu non eſt dubium, quod non ſolum actor pœnæ nõ ſit obnoxius, ſed etiam ſententia contra reum lata obtineat: per d l: in criminal: in verbis *Reus verò pro condemnato habeatur.* Cod: de Iudic: om: Iudic: Sin autem inuitus trahatur ad alienũ judicem, eo caſu ſententia judicis ſit nulla, per jura ſupra allegata, & l: 2. in verbis: *Aut ſi, cum reſtitiſſet quiuis ex litigatoribus, viribus Præturæ compulſus eſt, nulla juriſdictio eſt,* ff: de judicijs. Et ita in cauſa Catharinæ de komorowo Orlikowa, & Magiſtratum Ciuitatis Præmiſlien: piæ memoriæ Stephanus Rex Anno 80. judicauit.

Debet tamen quilibet † ex 5

quacunq́; cauſa vocatus ad judicem vel alios, qui juriſdictioni præſunt, venire; vt hoc ipſum ſciatur, an iuriſdictio eius ſit, per clarum textum *in l: 2 ff. ſi quis in jus vocat. non ierit.* Nec propterea Iudex pœnam meretur; vt in cauſa inter Iudæum de Polaniec & Iudicium Ciuile Oppidi Oſiele, Anno 91. pronunciatũ fuit. Verum
6 enimuerò forum † competens dicitur multis de cauſis, quæ ad ſex ſumma capita referri poſſunt. *quorum etiam gloſſ: Iuris Sax: lib: 3.*
1 *art: 25. mentionem facit.* Primò itaq́; forum competens eſt ratione perſonæ litigantiũ in qua tria itidem ſpectan-
7 tur. 1. Domicilium, † vbi videlicet quis larem, rerumq́; ac fortunarum ſuarum ſummam conſtituit, vnde non ſit diſceſſurus, ſi nihil auocet. Et ſi fortè inde profectus eſt, peregrinari videtur, quò ſi redijt, peregrinari jam deſijt, *textus expreſſ: in l: Ciues. 7. in fin: C: de incolis lib: 10. & l: 2. C: vbi Senat: vel clariſſ: l: Eius qui 27. § 1. ff. ad municip:* 2. Conditio, quæ ratione profeſsionis ſeu negotiationis apud eũ, ad quem eius profeſsionis, vel negotiacionis cura pertinet, forum tribuit. *l: vlt: C. de Iurisd: om: Iudic: & foro comp:* Deniq́; ſpectatur exiſtentia perſonæ, vt ſcilicet reus ibi poſſet cõueniri, vbi eſt, ſeu deprehenditur. Hoc autem ſpeciale eſt in delinquentibus, qui ex ſuis criminibus conueniuntur. *l. 1 C: vbi de crim. agi oport:* In alijs verò cauſis, ſecus eſt, vt patet, *ex l: 2. C: vbi in rẽ actio ex deb. & l. 1 C: vbi cauſ. ſtat. agi deb:* Secundò, forum 2
competens eſt ratione rei, quæ ſemper ibi petitur, vbi conſiſtit. *per l: vlt: C: vbi in rem act: &c. Nouel: Conſtit: 69. Cap: 1.*

Ter-

Digitized by Google

3 Tertiò, forum cōſtituitur ratione cauſæ, vt quia cauſa Eccleſiaſtica tractanda eſt, coram Iudice Eccleſiaſtico, *cap: conqueſt9 16 ext: de foro compet:* Ciuilis, coram Iudice Ciuili. *c. licet. 10. ext. eodem.* Feudalis, corā feudali, *id eſt, Domino feudi, vel paribus Curiæ, feud: lib: 2. tit: 55. de prohibit. feudi alien. per Fridericum §. preterea ſi inter.*

4 Quartò, ratione obligationis, ibi namq; cōueniri aliquis poteſt, vbi eſt obligat9 *l: omnem 20. ff de Iudicijs.*

5 Quintò, ratione cōſenſus,
8 id eſt, prorogationis, † vel expreſſæ: *vt l: 1. ff de iudicijs, & l: 14. ff de Iuriſdictione, quod etiam recenſet gloſſa Sp: Sax: d. artic: 25. lib. 3.* vel tacitae: vt potè per litis conteſtationem à partibus factæ *l: vbi acceptum 30. ff de Iudicijs & l: 4. C: de Iuriſdict: om: Iudic:* Sola autem vocatio in jus non prorogat Iuriſdictionem, ſed tantū adimit fori præſcriptionē, ex noua cauſa poſtea contingente, competentem *l: 7. ff de Iudicijs & l: 19. in prin: ff de Iuriſdictione.*

Vltimò, forū conſtituitur 6
per reſcriptum Principis. *l: 5. §. 1. ibi. Qui ſine cæleſti oraculo in vetito vocauit examine &c.* C: de Iuriſdict: om: Iudic: & l: vnica C: quando Imp: inter pupillos vel viduas. &c. Et ex l: 2. C. de dilat: colligitur. quod reus per reſcriptum poſsit trahi ad nō ſuum Iudicem. Contrà verò ipſe actorem † inuitū 9
ad alium Iudicem trahere per reſcriptum non poteſt. *Nouel Conſtit: 69. in pr.* Adeò vt hoc caſu regula iuris vitietur. *l: 41. ff. de reg: juris.*

Non debet actori licere, quod reo non permittitur.

Huius autem ſpecialis iuris ratio videtur eſſe difficultas probationum, quia cum actori incumbat onus probandi, non debet extra prouinciā euocari, vbi diffi-

cilius intentionē ſuam probare poterit, quod expreſsè munitur in textu. d. Nouel: 69. in pr: ibi: *quomodo valebit in alio loco probationes horum quæ pertulit, exhibere?*

Verum propter has ſex cauſas, propter quas aliquis ſortitur forum, addunt nō
10 nulli duas † Originem ſcilicet, & Manumiſsionem. Et quidem ratione Originis exiſtimant ibi poſſe aliquem conueniri, vnde originem trahit, quamuis domicilium aliò tranſtulerit.
11 Vnde quia Roma † communis patria dicitur l: 33. ff. ad municipalem. vt potè cum omnes, qui ſunt in vrbe Romana, id eſt, omnes Romano Imperio ſubiecti, ex Conſtitutione Antonini ſint effecti Ciues Romani. l: in orbe 17. ff de ſtatu hom: idcirco putant, omnes poſſe Romæ conueniri, ibiq; ſe defendere debere, niſi ex priuilegio poſsint domum reuocare. l: 2. §. 5. ff. de Iudicijs et vbi quisq; ager: deb: Sed qui ita ſentiunt, in manifeſto errore verſari videntur. Nulla enim lex forum tribuit ratione originis. Iura autem allegata, non pertinent ad forum conſtituendum, ſed ad publica munera ſubeunda. Quod non item dicendum putaren, de cap: fin: ext de foro comp: vbi diſponitur, quod quilibet Clericus † in 12
Curia Romana poſsit conueniri, etiamſi regulariter forum ibi non ſortiatur, propter rationem ibidē expreſſam: *quia videlicet omnium Eccleſiarum mater eſt eadem & magiſtra.*

Quantum verò attinet manumiſsionem, non eſt dubium, eandem eſſe illius rationem, quia manumiſ-

Digitized by

ſus non ſequitur forũ manumittentis, ſed ſequitur eius municipium in muneribus obeundis. *l. 2. C: de municip: & Orig: l. aſſumptio: 6. §. vlt: & l. ſeq: & l. eius qui 27. in pr: ff ad municipalen.*

OBSERVATIO IV.

De foro Scholarium.

SVMMARIA.

1 *Priuilegia Scolaribus ab Imperatore Friderico primo conceſſa.*

2 *Scolares coram Rectore vel Epiſcopo conueniri debent.*

3 *Priuilegium Scholaribus conceſſum, vtrum ad omnes cauſas, tam ciuiles, quam criminales, extendi poſſit?*

4 *Clerici cauſas criminales, quæ irrogant pœnam ſanguinis, judicare non poſſunt.*

5 *Diſtinctio inter crimina leuia & atrociora.*

6 *Priuilegium a Rege Vladiſlao Academiæ Cracouien: tributum.*

7 *Priuilegium Academiæ Cracouienſi conceſſum, an ad alias Scholas extendi debeat?*

8 *Vbi legis ratio ceſſat, eò lex producenda non eſt, & ex aduerſo, Vbi eadem eſt ratio legis, idem jus ſtatuendũ eſt.*

9 *Scholares in quibus caſibus Priuilegia amittant?*

IN Comitijs Regni generalib9 anno 1600. Varſſouiæ celebratis, ex remiſsione judicij Tribunalis Vilnen: de foro Scholarium publicè agitatũ in Senatu fuiſſe memini. Num videlicet ij, ob crimina & exceſſ9 commiſſos, coram judice ſeculari reſpondere teneantur, an verò ad judicem Ordinariũ remit-

remitti debeant? Qua in re, quia dubias & variantes animaduerti fuiſſe Senatorum Regni ſententias, idcirco nō abs re me facturū exiſtimaui, ſi huic fori materiæ, etiam hanc de Scholaribus quæſtionem adiun-
1 gerem. Et inprimis † ſciendum eſt, ſcholaribꝰ Priuilegia quædā à Friderico primo cognomento Aenobarbo, qui imperiū Anno 1151. adeptus eſt, tributa eſſe, quæ *in auth. habita. Cod. ne filius pro patre, vel pater pro filio &c.* conueniatur, comprehen-
2 duntur. Vbi † inter alia, hoc imprimis cauetur, vt Scholares non alibi, quam coram Rectore vel Epiſcopo cōuenirentur, quod exprimitur his verbis:

Verumtamen ſi litem ijs (ſcilicet ſcholaribus) quiſpiam ſuper aliquo negotio mouere voluerit, huius rei optione data ſcholaribꝰ, eos coram domino vel magiſtro ſuo, vel ipſius Ciuitatis Epiſcopo, quibus hanc jurisdictionem dedimus, conueniat.

Neq; mirum videri debet, cur huiuscemodi Priuilegia Scholaribꝰ ſint conceſſa. *Dignum namq; exiſtimauit Imperator, vt, cum omnes bona facientes, Imperatoriam laudem & protectionē mereātur, quorum Scientia totus illuminatur mundus, & ad obedientiam DEO & Imperatoribus eius miniſtris, vita ſubiectorum informatur, quadam ſpeciali dilectione eos ab omni iniuria defendere.* Et vlterius Imper: ibidem addit *Quis enim eorum non miſereatur, qui amore Scientiæ exules facti, de diuitibus pauperes, ſemetipſos exinaniūt, Vitam ſuā multis periculis exponunt, & a*

Digitized by

viliſsimis ſæpè hominibus (quod grauiter ferendum eſt) corporales iniurias ſine cauſa perferunt. Hanc itaq; Imperatoris Friderici Conſtitutionem, legum etiam noſtrarum & Statutorum Regni compilatores, Priuilegijs libertatum Academiæ Cracouien: adiungere voluerunt, prout in Codice ſub verbo Schola, videre li-
3 cet. Sed an † ad omnes cauſas, tam Ciuiles, quam criminales hoc Priuilegium Scholariũ pertineat, dubiũ eſt? Pleriq; enim putant, hanc Conſtitutionem pertinere etiam ad cauſas criminales, idq; colligunt ex verbo litis, in texto poſito, quod verbum Ciuilem & Criminalẽ continet, vt ex textu Inſtit. *de oblig. quæ ex delicto naſc. &c. in pr.* colligitur, Quod etiam Accurſius & Oldẽdorpius in explicatione huius auth. probant. Quidam contrà, cognitionem criminis non tribui hac conſtitutione Rectori, vel Epiſcopo, niſi de eo Ciuiliter agatur, aſſerunt his rationibus: Primùm
quia † Clerici in cauſis Criminalibus, ſi forte pœna ſanguinis irroganda ſit, nõ poſſũt eſſe Iudices per text. in cap. Sententiã vj. ext. *ne Clerici, vel Monachi Sæcul. cauſ. ſe immiſceant;* Tum quod ſignificatio verbi, negotio, quod ſæpius in eadẽ Conſtitutione repetitur, de ciuilibus tantummodo cauſis in ea tractari, haud obſcurè doceat. Nam verbũ litis quod attinet, certũ eſt, illud promiſcuè ſumi; quãdoq; enim tam ciuilẽ, quã criminalem litem comprehendit, vt ſup. dictum eſt, 4

Ol- ali-

aliquando diſcerni ſolent, quemadmodũ text. *l. 1. § 1. ff. de teſtibus, expreſſè teſtatur.* Tùm deniq; quod reatus & crimen, tollat omnem honorem & fori præſcriptionem, *per text. in l. 2. Cod. vti Senat. vel Clariſſ.* & per conſequens, Scholares delinquentes, nõ poſſunt vti hoc Priuilegio:
5 vt vt eſt †, mihi certè diſtinctio inter crimina leuiora & atrociora non diſplicet, vt videlicet de illis Rector vel Epiſcop9 cognoſcat, de his non item; quod Vladislaus Iagello in Priuilegio Academiæ Cracouien: cõceſſo, expreſſiſſe videtur his
6 verbis: *Inſuper † Rector prædictus, ſcholares & ſtudentes ſuos, in cauſis criminalibus leuioribus, vt potè pro capillatione, offenſioneq; cum palmo, vel pugno, ad effuſionem ſanguinis, ac cõtentione qualibet non enormi, habeat judicare, nec ob hoc ipſi Scholares & ſtudentes, vel eorum familiares, atq; ſerui ad extranea Iudicia euocentur & trahantur. Si autem (quod DEVS auferat) ſtudens, ſcholaris, vel ali9 prædictorum, in furto, adulterio, ſtupro, homicidio, aut aliquo crimine capitali & ignominioſo fuerit deprehenſus, illorum cognitio non debet ad Rectorem pertinere ſed ſtatim criminalium deprahenſ9 ſcholaris, ſi Clericus fuerit, ad Epiſcopale Iudiciũ remittatur, ſi vero Laic9, noſtro Iudicio ſubiacebit.* Vnde liquidò conſtat, quod non ſolum ex predicta conſtitutione Imperatoris Friderici, (quam in Regno nullius autoritatis eſſe, vtpotè quod noſtri Statutis & Cõſtitutionibus Regni pro legibus vtantur, for-

Digitized by Google

ſorte quis dixerit) ſed etiam ex Priuilegio Regis Vladislai Iagellonis, Academiæ Cracouienſi conceſſo hoc beneficiũ fori Scholaribus
7 competat. Nec eſt † quod quis ad amuſsim omnia reuocando, ad eos, qui alibi dant operam literis, Priuilegium huiuscemodi Scholaribus Cracouien: conceſſum, minimè ſpectare dicat. Id enim ſtricto jure verũ eſſe nemo negare poteſt. At æquitatis ratio ſuadet, vt ad omnes ſcholares, ea, quæ in fauorem ipſorum prolata ſunt, producantur, idq; propter commodum Rejpub. quod ex doctrina & ſcientia ſcholariũ proficiſci ſolet. Vulgati enim ju-
8 ris eſt, quod vbi † legis ratio ceſſat, eò lex producenda non ſit, per text. *in l. ex facto. 3. ff. de vulgari & pupill. ſubſtit. & l. in omni. 13. ff. de adopt.* ita ex aduerſo, vbi eadem eſt ratio, idem ius ſtatuendum eſſe, text. *in l. vlt. Cod. ad l. Falcid.* monet: Atqui cum eandem eſſe rationem Academiæ Cracouien: quæ & aliorum locorum eſt, in quibus bonæ literæ exercẽtur, nemo dubitare poſsit, meritò etiam eodem jure omnia huiuscemodi loca gaudere debent. Verum-
tamen † ſciendũ eſt, quod 9
hæc Priuilegia non competant ijs, quorum nomina ob aliquod delictum, deleta ſunt ex Albo ſtudioſorũ, quod vulgò matriculã appellant, arg. *cap. ex literis. ext. de Conſtit.* Item ijs, qui vagãtur, nec audiunt publicas prælectiones arg. *l. qui ſub prætextu. Cod. de Sacroſ. Eccleſijs. & l. vnica. Cod. de Collegiat. item l. vnica. Cod. de tyronibus:* vel qui ab Vniuerſitate quinquennio abfuerunt *l. 2. & 3. Cod. de Commeat.*

Digitized by Google

meat. ac deniq; qui Præceptores ſuos re vel verbo offendunt, quos nō minus, quam parentes honorare debent, & ideo tales infames fiunt, per text. *in cap. plerumq; 27. § infames 2. queſt 7*

OBSERVATIO, V

An propter ſolam conueniendi utilitatem aliquis in foro alieno conueniri poſsit?

SVMMARIA.

1 *Debitor propter conueniendi facilitatem vbiuis conueniri poteſt.*

2 *Opponens ſe Iuriſdictioni ſui Iudicis, cuiuscunq; ſit ſtatus, vbicunq; repertus fuerit, reſpondere tenetur.*

3 *Conueniendi debitorem quando facilis ſit ratio?*

4 *Obligatio obligatū ſequitur inſtar characteris.*

5 *Cautela mercatorum in contractibus faciendis.*

Imò

IMò & propter ſolam conueniendi
1 vtilitatem, debitor † quamuis aliàs locuples, in eo loco, vbi neq; domiciliū habet, neq; contraxit, nec delictum commiſit, optimo jure conueniri poterit, per expreſſos textus juris. *in l. vnica. l. vbi conuen. qui certo loco dar. promiſ. lib. 8. tit. 18. cuius is tenor:*

Qui certo loco ſeſe ſoluturū pecuniam obligat, ſi ſolutioni ſatis non fecerit: arbitraria actione & in alio loco poteſt conueniri, in qua venit æſtimatio, quod alterutri9 interfuit ſuo loco poti9, quam in eo, in quo petitur, ſolui. Et clarius in l. 1. ff. de eo, quod certo loco dar. oportet. Item Caius *id ipſum tradit, his verbis:*

Alio loco, quàm in quem ſibi dari quiſquam ſtipulatus eſſet, non videbatur agendi facultas competere.

Sed

Digitized by Google

Sed quia iniquum erat, ſi promiſſor ad eum locum, in quem daturũ ſe promiſiſſet, nunquum accederet, quod vel data opera faceret, vel quia alijs locis neceſſario diſtringeretur, non poſſe ſtipulatorem ad ſuum peruenire: ideo viſum eſt, vtilem actionem in eã rem comparare.

Quibus adſtipulatur jus etiam Saxonicum, vt videre eſt, *lib. 3. art. 87. in verbis:*

Ad hoc etiam paganus, ſi contra alium in extraneo vel municipali judicio egerit (dum ſint vnius villæ vel Iurisdictionis incolæ) condemnetur, niſi fortè ei ius fuerit denegatum à judice, vel à parte. Ius tunc demum iudex denegat, cum non rectè judicat, aut ſuos debitos judiciales terminos non obſeruat. Homo etiam contra quem agitur jus denegat, ſi proſcriptus fuerit, aut alteri adjudicata debita non perſoluit, nec habeat, vt pro his impignoretur, quibus, inquam, nullus cogitur reſpondere, eos autem vbiq́ conuenire permiſsum eſt. Hinc gloſſa eiusdem juris generalem Regulam colligit: Quod nimirum ſiue† ſit Clericus, ſiue laic9, 2 qui ſui Iudicis jurisdictioni temerè ſeſe opponit; is coram quocunq; judice cõuentus, reſpondere tenetur, per textum *in Cap. ne licuit 17. diſtinct. in fine, & in cap. Si quis Sacerdotum. 11. qu. 1. Item in auth: vt Clerici apud proprios Epiſcop: aut Conſtit. 83. in pr. ibi. tunc licentiam eſſe, & ad Ciuiles Iudices pergere &c.* Proinde huic concluſioni non obſtat textus *in l. heres. 19. §. proinde. 2. ff. de Iudicijs, vbi dicitur:*

quod ſi quid peregrino venditum ſit, non vbi reperitur, ſed in loco domicilij eum conueniendum eſſe. Cum

duriſsimũ ſit (inquit ibid. IC. Vlp.) *quotquot locis quis nauigãs, vel iter faciens delatus eſt, tot locis ſe defendi.*

Nam hoc intelligi debet
3 de eo caſu, quando † facilis eſt conueniendi ratio debitorem, vt potè, quia bona poſsidet immobilia, idonea & ſufficientia, in quorũ poſſeſsionẽ miſsio peti poſsit, ex primo decreto, ob eius contumaciam, *vt in tot. tit. ff. de bonis auth. iudic. poſsid.* diſponitur. At ſi debitor latitet, nec bona poſsideat immobilia, aut aliàs in ſuo territorio difficillimè conueniri poſsit, vel quia fortè domiciliũ eius longinquò diſtat, ita, vt creditor in profectionem multò maiores ſumptus, quàm ipſum eſt debitũ, facere cogatur, adeò verò pauper ſit, vt non habeat tot ſumptus, quibus domiciliũ debitoris ſequi poſsit, tunc certè, quia iſta difficultas æquiparatur impoſsibilitati, arg. *l. mediterraneæ C. de annon, & trib. lib 10. & l. Continuus 137. §. 2 ff. de V. O.* nõ iniuria in alio loco magis idoneo conueniri poterit, Cùm etiam † obligatio 4
obligatum ſequatur vbiq; inſtar characteris, vt inquit Bart: *in l. nemo poteſt. 55. num. 24 ff. de legat. 1. per l. fin. C. de præſcript. tempor.* Et ita meo judicio alius itidem textus juris, *in §. plus autẽ, Inſtit de Actionibus. vbi dicitur: Plus loco petitur, veluti cũ quis id, quod certo loco ſibi ſtipulatꝰ eſt, alio petit loco,* reſolui poterit. Quãtum verò attinet *l. Conſenſiſſe. 2. §. omnes 4. ff. de Iudicijs, vbi dicitur, quod omnes reuocare domũ poſsint, qui nõ ibi contraxerant, vbi conueniuntur.*

Id ſpeciale eſt, in quibusdam perſonis itidem expreſsis, puta in his, qui legationis, vel teſtimonij, vel alia legi-

legitima cauſa ad alium locum ſe transferunt. Verũ
5 hodie † cautius multò rem agunt negotia exercentes, ſiquidem in omnibꝰ cõtractibus ſcripto cõfirmatis id adijcere ſolent, vt niſi debitor ſoluat, jure tàm Eccleſiaſtico, quã ſeculari cõueniri valeat, vbicunq; reperiatur; quod eitam concordat iuri Ciuili. Nam ſi contraxiſſe vnuſquisq; in eo loco intelligitur, in quo vt ſolueret, ſe obligauit, *vt in l. contraxiſſe 21. ff. de oblig. & action. dicitur*; certè debitor etiam ſic paciſcens, in omni loco contraxiſſe judicatur, & idcirco vbiuis locorum conueniri, debitumq; exigi ab eo poteſt. Hoc tamen D D. iuris limitant in certis caſibꝰ, vt potè, ſi debitor in loco peſtilenti vel hoſtili deprehẽdatur, aut nauigio tranſuehatur cum alijs, vt notat Myn-

Mynſing. *in Comment. Inſtit. § plus autem, tit. de actionibus.*

OBSERVATIO VI.

Reconuentio an de jure locum habeat?

SUMMARIA.

Reconuentio Iure Ciuili & Canon: permiſſa. 1

Reconuentionis forma. 2

Coram eodem judice fieri debet. 3

Poſt litem conteſtatam recõuentioni non eſt locus. 4

In termino appellationis itidem reconuentio locum non habet. 5

Reconuentiones etiam jus naturale permittit. 6

Ius Saxonicum non niſi lite finita reconuentioni locum eſſe diſponit. 7

In criminalibus reconuẽtio non admittitur. 8

In Regno ex recepta conſuetudine recõuentiones locum non habent. 9

Incon-

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

Digitized by Google

10 *Incolæ Pruſſiæ reconuentionibus ſtringi non debent.*

11 *Conſuetudo, quæ reconuẽtiones prohibet, num juri & æquitati ſit contraria?*

12 *Actor ſequitur forum rei.*

1 REconuentionẽ † reo contra actorẽ coram eodem Iudice eſſe conceſſam, non ſolum jura Ciuilia & Canonica teſtantur, vt videre eſt in tit. *extra de mutuis petit. maximè verò in in Cap. 2. ibi:*

Eodem modo reconueniẽti reſpondere debet in ſua juſtitia. Et in Cap. Accuſatores *cauſ. 3. quæſt. 8. ibi:*

Cuius in agendo quis obſeruat arbitrium, eum habere etiam contra ſe judicẽ in eodem negotio non dedignetur. Quod item refertur *in L. cum* Papinianus 14. C. *de ſentent. & interloc. omn.* Iudic. *quæ lex per dictum* Cap. *accuſatores videtur eſſe canonicata.* Et *in auth. & conſequenter* C. *eodem, modus & ratio iſtius reconuentionis proponitur, quæ ſic ſonat:*

Et conſequenter † ego ab aliquo conuent9, ſi viciſſim illum pulſare velim, ſtatim quidẽ hoc nõ licet, niſi apud eundẽ Iudicẽ, qui ſi diſplicet, intra viginti dies recuſari poteſt, alioq; mereri, apud quem rurſus vtrumq; negotium ventiletur. Alioqui lite contra me mota prius ventilata & terminata, tunc demũ & ego admittar. 2

Quem textum clarius explicat authent. de executoribus Conſtit. *96.* Cap. *2. §. ſancimus.* Quod uidelicet primum requiſitum † reconuentionis ſit, vt coram vno eodemq; Iudice, (qui tamẽ intra dies viginti refutari poteſt) vtrumq; negotiũ, tam ex parte actoris, quam ex parte rei, perficiatur. 3

Deinde † vt ab initio ſtatim lite nondum conteſtata, exceptionem reconuentionalem reus opponat. 4

Nam ſi tacuerit (inquit

ibi

ibidē textus) deinde poſtea voluerit cauſam apud aliū Iudicem mouere; neceſſitatem eum habere ſuſtinere terminum eius litis illatæ ſibi ab eo, qui eum in judiciū traxit, & dum finem lis acceperit, tunc eum ſuam cauſam apud alium Iudicem proponere. Quamuis etiā non deſint, qui exiſtimant, poſſe fieri huiuscemodi reconuentionem vſq; ad ſententiam definitiuā, coram eodem Iudice, *teſte gloſſ. in dict. auth. de executor. Cap. 2. in verbo: mox,*

Vnde conſequens eſt, neq;
5 coram Iudice † appellationis eam locum habere, ex ea potiſsimū ratione, quod appellatio reducat cauſam ad illum priſtinum ſtatum, in quo erat cauſa principalis poſt litem conteſtatam. *per l. ita demum. 13. in verbis: quod nec cum appellatio agitur tibi objici poteſt C. de procurat.* Sed poſt litem conteſtatā, per iura ſupra allegata, non habet locum reconuentio. Ergo ſequitur, quod etiam coram Iudice appellationis locum non habeat; vt videlicet ſortiatur veram & genuinā naturam recōuentionis. Quæ cōcluſio recipit tamen nonnullas limitationes, quas recenſet Maranta in ſuo ſpeculo aureo, *parte 4. diſtinct. 6. num. 26. & ſeq.*

Sed neq; † juri naturali hæc 6
de recōuentionib9 præcepta cōtraria eſſe videntur. Si quidem nihil magis naturæ congruū eſſe poſsit, quàm idipſum nobis fieri, quod alijs fecerimus, *per l. 1. in pr. ff. quod quisq; iuris &c. in verbis:*

Quis enim aſpernabitur idem jus ſibi dici, quod ipſe alijs dixit, vel dici effecit.

His adſtipulatur etiam † 7
Ius Saxonicum *lib. 1. art. 61. ſtatim in pr. in verbis: Vbi quis ali-*

aliquem conuenerit, ibi & licitè reconuenietur. qui textus ad verbum ferè repetitur in lib. 3. art. 79 in fine. Quod eo modo intelligendum eſt, vt videlicet prius mota actio, prius determinetur etiam.

per text expreſſ. in lib. 3. art. 12. ibi:

Qui agit aduerſus aliquem, & ſi ille è conuerſo contra ſuũ voluerit experiri actorem, poſterioris actio, (niſi priore diſcuſſa) non audiatur, Id autem manifeſtè diſcrepat à jure Ciuili & Canonico, quibus diſponitur, reum beneficio reconuentionis, ſtatim ab initio litis ſibi motæ, vti debere, d. l. cum Papinianus. & auth. & conſequenter. item cap. diſpendia 3. verſicul. Reus quoq; de Reſcript. in 6. ibi:

Reus quoq; ſi eodem durante judicio, actorem ſibi obnoxium dixerit, reconuentionis beneficio apud eundẽ Iudicem de jure ſuo experiri

8 *debet.* Verum † in criminalibus cauſis locum non eſſe recõuentioni DD. tàm ex jure Ciuili, quàm etiam Sax: comuniter cõcludunt,

per textum in l. 1. C. qui accuſ. no. poſſ. quæ ſic habet:

Prius eſt, vt de criminibus, quæ tibi vt grauiora ab aduerſario tuo obijciuntur, cædis atq; vulnerum reſpondeas; & tũc ex euentu cauſæ Iudex æſtimabit, an tibi permittendum ſit eundem accuſare, tametſi prior inſcriptionem depoſuiſti.

Quod itẽ innuitur per textũ in Speculo Sax. d. lib. 3. art. 29. in fine. ibi:

Vbi quis aliquem conuenit, ibi licitè reconuenietur, niſi actio in duellũ minimè extendatur. In Regno † autem noſtro, non ſolum in criminalibus, ſed etiam in Ciuilibus cauſis, reconuentionibus huiuſcemodi locum non eſſe, perpetua praxis Curiæ Regalis teſtatur. Et ita in cauſa Stanislai 9

lai Pelka contra Simonem
keller Anno 92: Et in cau-
ſa Alberti Iaſtrzembski, &
Succeſſorũ Catharinæ Ia-
ſtrzembska Anno 94 feria
ſecunda ante feſtum Sancti
Martini, pronunciatũ fuit.
Quinimò quod magis eſt,
Decretis eiusdem Curiæ,
inter Gregorium Viſsingk
Capitaneum Leucen: &
Mathiam kącki, Anno 96
feria tertia poſt feſtum Na-
tiuitatis Sancti Ioãnis Bap-
tiſtæ, Et inter Conſiliarios
Ducis Pruſsiæ cõtra Billam
Anno eodem die 9 Octob.
10 latis, ſancitum eſt, † quod
nec Incolæ Pruſsiæ, (vt po-
tè vnius corporis membra)
in Regno, nec viceuerſa, re-
cõuẽtionalibus cautionibꝰ
ſtringi debeant. Quæ con-
11 ſuetudo † juri & æquitati
minimè videtur eſſe con-
traria, ſiquidẽ vulgati juris
12 eſt, quod actor † ſemper
debeat ſequi forum rei; non autem reus actoris,

per text. in l. 2. C. vbi in rem actio. & cap. cũ ſit generale, ext. de foro cõpetti.

Atqui reus reconueniens eum, qui ſe antea cõueniebat, ſuſtinet jã partes actoris. Et ideo neceſſe eſt, vt ſequatur forum rei proprium, nec poſsit eundem reconuenire coram eo judice, cum quo ipſe conueniebatur. Nec obſtat illa ratio *ex l. 1. ff. quod quisq; juris in alium ſtat.* deſumpta. Nam ibi agitur de eo caſu, cum quis fortè nouũ jus á Principe vel Magiſtratu impetrans, ſecundũ illud contra aduerſariũ in cauſa obtineat, vt viciſsim eiusdem juris rigorem contra ſe experiatur. Aequitati etiam nihil magis eſt conſentaneum, quam vnum quemq; in foro ſuo competenti conueniri debere: *per tot. tit. ext. de foro competent.*

OBSERVATIO VII.

Fori renunciatio an ſit valida?

SVMMARIA.

1 *Priuilegio pro ſe introducto, quilibet renunciare poteſt.*

2 *Foro renũciari poteſt etiam ſine conſenſu Iudicis.*

3 *Pacta de foro non ſunt neceſſaria, ſed voluntaria.*

4 *Pactum aliud nudũ, aliud veſtitum.*

5 *Conuentio nuda per litis conteſtationem coram Iudice non ſuo, conualidatur.*

6 *Iuris Canonic: circa renunciationẽ fori diſpoſitio.*

7 *Diſtinctio in renunciatione fori obſeruanda.*

8 *Renuncians beneficio exemptionis, non prorogat Iuriſdictionem Iudicis, cui ſe ſubmittit.*

SEd an pactum à litigatoribus de renunciatione fori factum ſeruari debeat? non incongruè hic quæri poſſit: Et reſpondendo dico, quod iuris antiqui regula ſit:

Omnes † licentiam ha- 1
bere, his quæ pro ſe introducta ſunt renunciare l. *ſi quis in cõſcribendo*, 29. C. *de pactis*.

Et per conſequens etiam priuilegio fori, à lege vel Principe indulto, poſſe renũciari,& aduerſꝰ huiuſcemodi pacta, nemini licere venire,eadem lex monet. Cui concordat etiam text. in l. 1. ff. *ſi quis in ius vocat. non ierit*, in verbis: *Niſi ſuo ſpeciali priuilegio renunciauerit.*

Quod vſq; adeò verũ eſt,vt
etiam † nõ requiratur con- 2
ſenſꝰ ordinarij Iudicis, ſed ſufficiat partium voluntas. per expreſſũ text. in l. 2. §. 1. in verbis: *ſufficit ergo priuatorũ conſenſus* &c. ff. *de Iudicijs*. Contrarium autem his innuere vi-

Digitized by Google

videtur *l. ſi conuenerit. 18. ff. de Iuriſdict. omniũ Iudic. cuius hæc ſunt verba:*

Si conuenerit ut alius prætor, quàm cuius jurisdictio eſſet, jus diceret, & priuſquam adiretur, mutata voluntas fuerit: procul dubio nemo compelletur eiuſmodi conuentioni ſtare. Vnde colligitur huiuſmodi pacta

3 † de litigando coram Iudice non ſuo, non eſſe neceſſaria, ſed tantum voluntaria, ex eo, quia in illis volũtas mutari poteſt, quod eſt contra *d. l. ſi quis in conſcribendo. quæ lex etiam ſub tit. C. de Epiſcop. & Cleric. ordine 51. iiſdẽ ferè verbis refertur:*

Si quis in conſcrib: Inſtrumento ſe ſe confeſſ9 fuerit nõ vſurum fori præſcriptione propter ſacerdotij prærogatiuã, ſancimus, nõ licere i aduerſ9 ſua pacta venire &c.

Hanc antinomiam D D. juris cõciliare volentes, varij varia prodidêre, vt videre eſt *in gloſſ. d. l. ſi conuenerit.*

Alij enim exiſtimant, hanc legem intelligendam eſſe, cùm ab vtraq; parte mutata fuit voluntas, vt ſcilicet eo caſu pactum huiuſcemodi per pœnitentiã vtriuſq; partis irritum fiat, & in hac ſententia eſt Coraſi9 lib. 4. *Miſcell. Cap. 5.*

Alij verò putant *d. l. ſi conuenerit,* loqui de Iudice omninò incompetente (vt potè qui Magiſtratus non eſt *iuxta l. 13. ff. de Iuriſdict.*) de cuius nihilominus Iuriſdictione proroganda pacto actum eſt. Iura autem ſupra recenſita tractare de Iudice competente & ordinario, cuius tamen jurisdictio declinari ex aliquo priuilegio poterat. Vnde ſecundũ gl: eiuſdem legis, quia illud eſt grauius, hoc autem leuius, idcirco hoc, non illud vigore pacti nudi ſeruari oportet. Mihi autem non diſ-

diſplicet hac in parte Cuiatij ſententia, *in tract. ad Afric. in d. l. ſi conuenerit,* qui diſtinguendo inter † pactum nudũ, 4 & pactũ, (vt vulgò dicunt) veſtitum, quod videlicet in ſuo nomine nõ ſtat, ſed trãſit in proprium nomen cõtractus, *iuxta l. iuriſgentium 7. §. 1. in pr. ff. de pactis.* rem enodare videtur, vt videlicet à pacto nudo (*quale eſt in d. l. ſi cõuenerit, vbi tantum nudè & ſimpliciter conuentum eſt, vt adeatur Iudex non ſuus*) impunè recedere cuilibet parti liceat, cum ex nudo pacto nulla oriatur actio. *d. l. Iuriſgentium 7. §. 4. ff. de pactis.*

Secus eſt in pacto ſeu conuentione contractui incontinenti appoſita, qualis eſt illa, de qua ſupradictæ leges loquntur, Cum videlicet ita conuentũ eſt: Ne reus vtatur fori præſcriptione, nam talis conuentio obligationẽ parit, *vt videre eſt in d l. Iuriſgentium 7. §. 1. ff. de pactis.* Et

Et ideò neceſſario ſeruari debet. Quod † ſi etiã poſt 5 conuentionem nudam de adeundo judice non ſuo factam, partes contrahentes eundem adierint, & jurisdictioni ipſius ſe ſe vltrò ſubiecerint, litemq́; apud eum conteſtatæ fuerint, eo caſu, quod fuit ab initio conuẽtionis nudum pactum, ex poſt facto jam nudum eſſe deſinit, vt potè quando jam Iudex aditus, & lis coram ipſo conteſtata eſt; & ideò tenentur omnimodo huiusmodi cõtrauentioni ſtare, nec poſſunt cõtraria voluntate ab ea diſcedere.

Hæc tamen omnia ita vera ſunt, ſi adeatur judex, qui habeat aliquam jurisdictionem, vt ſupra admonui.

Nam qui nullo judicio præeſt, ſed priuatus eſt, judicium facere non poteſt *per l. 3. C. de Iurisdict. omn. Iudic.* Præ-

Digitized by Google

6 Præterea † ſuperioribus re-
pugnant etiam textus juris
Canonici. *vt videre eſt in cap. ſi
diligenti. 12. & cap. ſignificaſti. 18. ex.
de foro comp:* qui dicunt, quod
Clerici non poſsint renun-
ciare priuilegio fori,& con-
ſtituere ſibi judicem laicũ,
etiamſi proprium juramẽ-
tum,& aduerſarij conſenſus
accedat. Et additur ibidem
ratio: *Quia tale priuilegiũ
fori non eſt perſonale, ſed to-
ti Ordini Eccleſiaſtico pub-
licè indultum, Iure autem
publico pactis priuatorũ nõ
derogatur.* per textum l. ius pub. ff.
de pactis. Quapropter & hic,
diſtinctione (*quam etiam tangit
gl: in auth. vt ſine prohibit. matr. debit.
&c. Conſtit. 94 Cap. 2 in verbo Sĉto:*)
rem temperari poſſe exiſti-
7 mo. Aut † enim priuilegi-
um fori concernit principa-
liter fauorem renunciantis,
aut reſpicit fauorem ſupe-
rioris, & publicæ vtilitatis.
Primo caſu valet renũciatio
iux-
iuxta d l. ſi quis in cõſcriben. ff. de pactis.

Et ita inter Succeſſores,
Melchioris kothvvicz, &
Demetrium kraſſovvski
Anno 91. in Curia Regali
judicatum fuit. Altero ve-
rò caſu renunciatio & pro-
rogatio juriſdictionis ſub-
ſiſtere nequit, abſq; cõſen-
ſu ſuperioris. Hinc eſt † 8
quod exemptus à juriſdi-
ctione Ciuili, vel alia qua-
cunq;, ſi cõſentiat in illam
juriſdictionem renuncian-
do beneficio exemptionis,
ex tali conſenſu partis non
prorogatur juriſdictio illi9
judicis, tãquam in præiudi-
ciũ dñi facta. Intereſt enim
ipſius eximentis, ne ſubdi-
tus ſuus ab alio iudicetur,
& ne hoc pacto juriſdictio
ipſius diminuatur, dùm
enim alienæ iuriſdictioni
ipſum eximit, hoc facto
ſuæ illum immediatè ſub-
eſſe vult. Facit ad id textus
ſin-

Digitized by Google

ſingularis in cap. *cum tempore 5. ext. de arbitris.*

OBSERVATIO VIII.
Arreſta an de iure locum habeant?

SVMMARIA.

1 *Arreſta jure Ciuili prohibentur.*

2 *Iudicium incipere debet ab edicto de in jus vocando.*

3 *Fructus indicta cauſa nemini auferri debent.*

4 *Arreſta jure gentium & conſuetudine vbiq; habent locum.*

5 *Magiſtratus arreſta quomodo admittere debeat?*

6 *Arreſta tempore nundinarum permitti non debent.*

SVperioribus optimè cógruit etiam hæc quæſtio. An perſona vel res debitoris in alio loco exiſtentis detineri ſeu (vt vulgo dicunt) arreſtari poſſint? Et iure † quidem 1
Ciuili, id minimè licere, *text in l. vnic. C: de prohibit. ſequeſtr. pec. lib. 4. tit. 4.* probat in hunc qui ſequitur ſenſum: *Quoties ex quolibet contractu pecunia poſtulatur, ſequeſtrationis neceſſitas conquieſcat. oportet enim debitorē primò conuinci, & ſic deinde ad ſolutionem pulſari: quam rem non tantum juris ratio, ſed & ipſa æquitas perſuadet, vt probationes ſecum adferat, debitoremq; conuincat, pecuniam petiturus.* *Et in l. negantes 9. C. de oblig. & action. dicitur:* *quod negantes debitores non oporteat armata vi terreri. &c.* Tum etiam quod Iudex arreſtum cócedens ab executione Iudicium incipiat, quod eſt contra manifeſtam diſpoſitionem juris, *in l. fin. C. de execut. rei iudicat.* Cum alias † in- 2
itium iudicij, ab illo edicto quod

quod eſt de in jus vocando, *vt in §. fin. Inſtit. de pæna temerè litig. traditur.* ſumi debeat. Ratio autem iſtius prohibitionis arreſtorũ cuiuis obuia eſt, ipſum nimirũ commodũ percipiendorum fructuum ceſſans, ob impeditam poſ-
3 ſeſsionem, quod † tamen iuxta omnia iura nemini indicta cauſa auferri debet, *per expreſſum text. in cap. conquerente 7. ext. de reſtit. ſpol. in verbis:*

Quia verò jam non decet honeſtatem tuam clericos tuæ Iuriſdictionis ſine manifeſta cauſa & rationabili ſuis beneficijs ſpoliare. &c.

Et in l. fin. C. ſi per vim vel alio modo abſent. turb. poſſ. his verbis:

Neq; Imperiale reſponſum, quod ſupplicatio litigatoris obtinuit, nec interlocutio cognitoris ex quacunq; parte innouare poſſeſsionis ſtatũ eo, qui rem tenet, abſente, permittit, quia negotiorum merita partium adſertione panduntur. Quamuis autem omnia arreſta regulariter, vt dictũ eſt, à jure communi exorbitent & interdicta ſint; jure † tamen cõſuetudinario vbiq; ferè gẽtiũ & hic in Regno recepta 4
ſunt, pro vt eiꝰ rei exempla infinita ferè proferri poſſunt, in hunc potiſsimũ finem, vt debitor tædio arreſtationis affectus, corã Iudice loci compareat, contractum impleat, debitum ſoluat, aut ſaltem (quod maximè hic ſpectatur) cautionem judicio ſiſti, & judicatum ſolui præſtet. *vt notat Andr. Geil. in tract. de Arreſtis Imperij Cap. I. num. 15.*

Obiter autem notandum eſt, Iudices † non promiſ- 5
cuè ad petitionem cuiusuis talia arreſta decernere & permittere debere; ſed neceſſe eſt, vt prius cauſam ſummariè ſaltem & de plano

no cognoſcant, circumſtātiasq́; omnes diligenter examinent, an videlicet debitor ſoluendo ſit, nec ne? an debitum aſſertum legitimè probari poſsit, an perſona ſit vagabūda, & de fuga ſuſpecta, an etiam per calumniam & de induſtria uexādi cauſa arreſti impoſitio petatur, argumento l. qui bona. 13. §. qui damni 3. in verbis: *qui damni infecti caueri ſibi poſtulat, prius de calumnia iurare debet.* ff. de dam. infecto.

Item conſiderandum eſt, an nō tempore nundinarū publicarum huiusmodi ar-
6 reſtatio poſtuletur, quæ † tunc propter liberiorē negotiationem permitti non debet. per expreſſum textū in l. vnic. C. de nundinis, cuius iſta ſunt verba: *Quia exercendorum mercatuum aut nundinarum licentiam vel veterum indulto, vel noſtra autoritate meruerunt, ita beneficio reſcripti potiantur, vt nullū in mercat... atq; nundinis ex negotiatorum mercibus conueniant, vel in venalitijs aut locorum temporali quæſtu & commodo priuata exactione ſectentur, vel ſub prætextu priuati debiti aliquam ibidem concurrentibꝰ moleſtiam poſſint inferre.* Magnus etenim nundinarum publicarum, propter mercium, quæ ad vitæ cōſeruatione neceſſariæ ſunt, eſt fauor, & ideò nō ſine magno publici cōmodi bono, tale tempus, quo illæ inuehuntur & euehuntur, ab omni conuentione & impetitione liberū eſſe debet; quemadmodū in quibusdam Ciuitatibus Germaniæ, maximè verò Francoforti ad Menū ob-

dul- ſer-

Digitized by Google

ſeruatum vidi, vt non niſi finitis jam nundinis ſpeciali tempore ad id deſignato, exactio & ſolutio debitorum peragatur.

OBSERVATIO, IX.

Repreſſalia quæ dicantur, & an jure ſint permiſſa?

SVMMARIA.

1 *Repreſſaliorum definitio.*

2 *Repreſſalia æquitati naturali contraria, & Iure Canonico atq; Ciuili prohibita.*

3 *Ob denegatam juſtitiam repreſſalia permittuntur.*

4 *Vaſallus Dominum juſtitiam denegantem impunè deprædare poteſt.*

5 *Priuata autoritate repreſſalia facere nemini licet.*

6 *In Regno obligatio ſub pœna repreſſaliorũ nõ obtinet.*

7 *Alius pro alio damnari non poteſt.*

8 *Nemo cum alieno damno locupletari debet.*

9 *Tranſire liberè per agrum alienum & viam publicam omnibus licet.*

10 *Ius dicenti extra territorium, impunè non paretur.*

11 *Papa & Imperator omnibus Principibus quomodo ſint ſuperiores?*

12 *Ius diuinum an repreſſalias concedat?*

13 *Exempla, quod propter culpam Regis vel populi tota Regna ſint euerſa.*

14 *Repreſſalia non omnibus neq; paſſim concedi debent.*

Repreſſaliæ vulgari nomine dicũtur † 1 pignorationes, inquibus alius pro alio prægrauatur. *per text. in cap. vnico. extra de injurijs & dam. dat. in 6. lib. 5. tit. 8.* qui textus jus repreſſaliorũ omninò eſſe prohibitum innuit his verbis.

Etſi pignorationes, quas vul-

vulgaris elocutio repreſſalias nominat, in quibꝰ alius pro alio prægrauatur, tanquã graues legibus† & æquitati naturali contrariæ, ciuili ſint conſtitutione prohibitæ; Vt tamen earum prohibitio in perſonis Eccleſiaſticis tantò amplius timeatur, quantò in illis ſpecialius inhibentur, eas concedi contra perſonas prædictas, ſeu bona ipſorum, aut quantumcunq; generaliter prætextu cuiuſuis conſuetudinis (quam potius reputamus abuſum fore) conceſſas, ad illas extendi, præſenti decreto diſtrictius inhibemus. Illi autem, qui contrà fecerint aduerſus perſonas eaſdem pignorationes ſeu repreſſalias concedendo, vel extendendo ad eas (niſi præſumptionem huiuſmodi reuocauerint à conceſſionis vel extenſionis tempore intra menſem) ſi perſona ſingulares fuerint, ſententiam excommunicationis incurrãt: ſi verò vniuerſitas, Eccleſiaſtico ſubiaceat interdicto. Vnde manifeſtè liquet, quod repreſſaliæ triplici jure videantur eſſe prohibitæ, Canonibus ſcilicet, æquitate naturali,& conſtitutione Ciuili. DD tamẽ juris cõmuniter tenent cõtrariũ,& putant repreſſalias omni jure eſſe permiſſas; certis tamen & ſpecialibus caſibꝰ, (quos elegantiſsimè *Ioannes Iacob. à Canibus in ſuo tract. de repreſſ. collegit,*) eas prohiberi. Vt puta † ſi poſsit adiri Iudex ſuperior, & ab eo juſticia adminiſtrari. Nã repreſſalia propter juſtitiã denegatã introducta ſunt: Sicut enim genti, facienti nobis vim & injuriam, juſtè bellum indicere poſſumꝰ, per expreſſum textũ, *in cap. dominꝰ*

Digitized by Google

hoſter 2. cauſ. 23. qu. 3. in verbis: *Iuſta autem bella definiri ſolent, quæ vlciſcuntur iniurias, ſi qua gens, vel Ciuitas, quæ bello petenda eſt, vel vindicare neglexerit, quod à ſuis improbè factum eſt, vel reddere quod per iniurias ablatum eſt.* ita non abſimili certè ratione, etiam deneganti iuſtitiam, Nam & Sacræ literæ docent, quod auferri *debeat regnum populo delinquenti, & dari genti facienti iuſtitiam.* Matth. Cap. 21. verſ. 43.

4 *Et ideo † Vaſallus dominum iuſtitiam non facientē impunè poteſt deprædare.* per text. in cap. vnic. in fine tit. de va ſal. qui cont. Conſt. lib. 2. feud.

Quare nō obſtat, *ſuprà allegatus textus in d. Cap. vnic. ext. de perjurijs in 6.* prout nec, *textus Iuris Ciuilis in auth.* Sed omninò. *C. ne vxor pro marito. &c.* qui generaliter ita diſponit. *Sed omninò qui alium pro alio ſecundum formam pignorationis exigit, totum id ipſum, quicquid ſit, in quadruplū vim paſſo reddet; nec non & ab actione pro qua talia præſumit, cadet.* Nam hoc ita demum verum eſt, ſi quis † priuata autoritate faciat repreſſalias, quod minimè licet, per ſuprà allegata jura. 5
Cum enim in concedendis repreſſalijs pugna quodam modo offeratur, meritò authoritas ſuperioris magiſtratus requiri debet. *arg. l. hoſtes 24. ff. de Captiuis & poſtl. reuerſis, in verbis: Hoſtes ſunt quibꝰ bellū publicè pop. Romanus decreuit &c.* Prout † etiam in Curia Regali inter Senatum Gedanen: & Fiſcalem Pruſſiæ ratiōe hæreditatis Henrici Riben Anno 91 deciſū fuit. 6
Proinde nec illa aſſertio prædictæ auth: & totiꝰ tit. *C. ne vxor pro marito*

quod videlicet nemo pro alio teneatur, adeò, vt nec vxor pro marito, nec filius pro patre, & econtrà, obligentur, huic Concluſioni D D. repugnat. Cum hoc
7 regulariter verum ſit, † vt alius pro alio damnari non poſsit, nec debeat portare iniquitatem alterius. Secus tamē eſt in repreſſalijs, quia ibi vniuerſalis culpa tranſit ad omnes; qui non poſſunt ab vniuerſitate vel corpore ſeparari. Sicuti interdictum aliquod in genere & vniuerſaliter fit, ibi omnes eius vniuerſitatis comprehenduntur. Neq; etiā afficit quicquàm comunē hanc D D. juris cōcluſionē ratio illa, quā contrariū aſſerentes vulgò adferre ſolent; quòd videlicet natura do-
8 ceat, neminē † cum alieno damno debere locupletari *lege. nam & hoc natura. ff. de cond. indebiti:* prout id in repreſſalijs, dum nimirum capiuntur perſonæ & bona non debentiū pro debentibus, fieri videmus. Neq; enim rectè dici poteſt, quod repreſſalias exercens, locupletior fiat ex alieno damno, ſed quod ſuum quacunq; ratione poteſt, conſequatur: Tum etiā, quod nec ille, à quo exigitur, iacturam aliquam perferat, ſiquidem habet remedium contra eum, pro quo ſatis fecit, ſiue id iuſté, ſiue injuſté ab eo exactum fuerit, vt notant D D. per *l. Senatus §. culpæ ff. quod metus cauſa.*

Prout nec illud multū in contrarium facit, quòd jus
† Ciuile permittat, liberè 9
quem poſſe tranſire per agrum alienū, & multò magis per viam publicam. *l. per agrum. C. de ſeruit. & l. 2. §. 2. ff. ne quid in loco publico, nec non tot.*

ult. ff. de via publ. fruend.

Id enim verum eſſe regulariter, plus quam manifeſtũ eſt, at ſecus ſe res habet in hoc caſu. Alioquin nec fur, aut latro, aut debitor fugitiuus capi poſſet, quod dicere abſurdum eſt. Porrò ad id, quod obijcitur, Iudicem eſſe incõpetentem, & extra territorium ſuum judicare, dum repreſſalias committit, quod eſt contra l. vlt. ff. de Iurisdictione omn. Iudic.
10 quæ diſponit: *Extra † territorium jus dicenti impunè non pareri*, ſic reſponderi poteſt: Quod Iudex concedens repreſſalias non dicatur incompetens, quandoquidem ciuis illius loci, cõtra quem conceſſæ ſunt repreſſaliæ, ingrediendo territorium iſtius Iudicis, dicitur quodammodò delinquere, & ratiõe delicti ſortiri forum apud Iudicẽ committentem Repreſſalias, arg. l. diuus. ff. de ſeruitut. ruſtic. prediori. Adhæc, nec illud multum juuat contrariam ſententiã, quod in caſu denegatæ juſtitiæ à Principe vel aliquo, nõ habente ſuperiorẽ, Papa vel Imperator
adiri debeat, qui † omnib9 11
ſunt ſuperiores, vt probat ſupra dictus Ioan. Iacob. à Can. num. 12.

Quamuis etenim id de jure fieri poſsit, certum tamen eſt, non fieri de facto, vt Imperator vel ſummus Pontifex ſint omnibus ſuperiores, & ita auxiliũ eorũ de facto haberi non poteſt: argum. auth. vt diff. Iudic. audir. interp. N. 86. Cap. 1. & 2.

Poſtremò nec illud proce-
dit, † quod quidam aſſerũt, 12
Repreſſalias pugnare cum jure diuino. Cum expreſsè apud Ezechiel. Cap. 18. Sacra ſcriptura nos doceat: *quod anima, quæ peccauerit, ipſa morti ſit*

ob-

Digitized by Google

obnoxia, & filius nō debeat portare iniquitatem patris. Nam dictū hoc Prophetæ intelligi debet de impletione legis, vitando peccato, & alijs bonis operibus, quib9 quisq; pro ſe ſtudere debet, nec peccata patris filius vt portet neceſſe eſt. Secus autem eſt in repreſſalijs, nam hæ propter iniquitatem alterius gentis, & juſticiā denegatam cōceduntur, vt ſuprà notaui; Et certè multis id exemplis probari poteſt,
13 † propter delicta alicuius populi vel Regis, totas regiones euerſas, & grauiter punitas eſſe. Primò enim propter peccatū Dauid, quod populū numerauerit, gladius Dn̄i in populū deſæuijt, *vt videre eſt lib. 2. Regum, Cap. 24.* Item propter peccatum filiorum Heli, popul9 Iſraeliticus in man9 Philiſtinorum incidit. *lib. 1. Reg. Cap. 4.* Item propter peccatum Pharaonis tota Ægiptus percuſſa eſt. Exodi. 9 & 12. Et propter peccatum quorundam Gabaonitarū, qui abuſi ſunt vxore cuiusdam Leuitæ, tota tribus Beniamin deleta eſt. *Iudic. Cap. 19.*

Hoc tamē Coronidis loco notandum eſt, quod † non 14
omnibus paſsim, nec contrà omne jus Repreſſaliarū cōcedi debeat; ſed illis tantum, qui ſunt, & tempore damni paſsi fuerunt, veri ſubditi illius Principis permittētis Repreſſalias; & cōtra exteri Principis ſubditos (exceptis Priuilegiatis perſonis, vt ſtudioſis, clericis, legatis, & alijs) non verò cōtra ſubditos eiusdem Principis, *vt notat Iodocus Damhuderius in praxi rerum criin. Cap. 98. num: 14. & ſequent.*

Digitized by Google

OBSERVATIO X.

De contumatia actoris.

SVMMARIA.

1 *Contumaces qui dicantur?*
2 *Contumacia Actoris maior eſt quam rei.*
3 *Actor contumax quomodo puniatur?*
4 *Edictum quando circumducatur?*
5 *Edicta etiam contra Actorem impetrari ſolent.*
6 *Differentia inter jus Codicis & Nouellarum de modo procedendi ad ſententiã definitiuam, actore contumace existente.*
7 *De contumacia Actoris Iuris Sax: diſpoſitio.*
8 *Reo contra actorem contumaci duplici modo ſubuenitur.*
9 *Ad ſententiam definitiuam actore cõtumace quando perueniatur?*
10 *Praxis Curiæ Regalis in cõtumatia actoris qualis ſit?*

COntumaces † in 1
jure dicuntur, qui in jus vocati tergiuerſantur atq; latitant, vt nimirũ eo modo judicis authoritatẽ illudãt, & partem aduerſam diu ac fruſtra in judicio fatigent. Quæ cõtumatia cum ſit res admodũ odioſa; multis idcirco pœnis in iure Ciuili (aliter tamen in actore quam in reo) coercetur. Et primũ quidem quantũ attinet contumaciam Actoris, 2
quia † iuxta vulgatam regulam ea maior eſt, quam rei, *vt notat gloſſ. in cap. cauſã quæ, in verb. ad domum, ext. de dolo & contumatia,* ideò durius etiam adſtringi ſolet: prout textus admodum ſingularis, *in l. properandum 13. §. Et ſi quidem Cod. de Iudicijs,* ſatis clarè diſponit, cuius verba hic adſcribere operæ precium eſſe duxi: *Nam ſi Actor lite jam conteſtata con-*

contumax fuerit, neq; poſtmodum per tres vices decē dierum ſpatio per vnumquemq; introitū deſtinato, citatus comparuerit, tunc Iudex non obſtante abſentia eius negotij acta apud ſe confecta conſpicere debet; etſi quidem nihil ſufficiens actitatum eſt, ex quo poſsit termino cauſæ certa fieri coniectura: volumus non ſolum partem fugientem ab obſeruatione judicij relaxare, ſed etiā in omnes expenſas, quæ conſueto modo circa lites expenduntur, eum condemnare, vera quantitate earum Sacramento fugientis manifeſtāda, & omni cautela, quam ſuper lite reꝰ expoſuit, reddenda, quæ etſi remanſerit, viribus euacuabitur. Sin autem ex geſtis apud ſe habitis, parte actoris minimè inuenta, poſsit inuenire viam, qua manifeſtū ei fiat, quid ſtatuendum ſit etiam abſente actore, ſi eum meliorē cauſam habere perſpexerit, pro eo ferre ſententiam non moretur, & præſentem reū abſenti actori condemnare; expenſis tantummodo litis, quas reus legitimè ſe expendiſſe iurauerit, condēnatione excipiendis, quia hanc pœnam actori & meliorē cauſam habenti propter ſolam abſentiæ contumatiam imponimus; nullo penitus ei regreſſu ad eandem litem conſeruando. Sed actor contumax cadat omninò de lite, ſi reus abſoluatur. Sin verò aliqua condemnatio contra reum pro abſente actore proferatur, quam forſitan nō ſufficientem ſibi actor putauerit fugitiuus, nullo modo iterum eandem litem reſuſcitare concedimꝰ, & hæc quidem pœna actori fiat impoſita.

Vn-

Vnde ſatis liquidò conſtat, quod † Iudex ob con-
3 tumatiam actoris ad cauſæ cognitionem procedere, & eum non ſolum in expenſis, ſed etiam in amiſsione cauſæ condemnare poſsit, Nec imeritò. *Iniuſtè enim* (vt inquit Imp. Iuſtin. in Nouella Conſtit. 112. Cap. omnem 3.) *agere recuſat, qui paratus aduerſarium ſuum ad judicium vocauit, cum excuſatio hæc pulſato magis, quàm actori cōueniat.* Nec obſtat quod in l: & poſt. edictū 73. §. 1. ff. de Iudicijs, dicitur, quod actore abſente in termino peremptorio non procedatur ad ſententiam definitiuā, ſed tantum illius † edicti inſtā-
4 tia circumducatur, quod idem eſt ac ſi dicat, citatio illa caſſetur, vt gloſſa ibidē notat. Nam hæc de eo caſu, quando is qui impetrauit edictum, abſens eſt, intelligi debent, vt ſcilicet tunc tantū illud circumducatur. per expreſſa verba d. l. & poſt edictum §. 1. ibi: *Quod ſi is, qui edictum peremptorium impetrauit, abſit die cognitiōis: is verò, aduerſus quem impetratum eſt, adſit; tùm circūducendum erit edictū peremptorium: neq; cauſa cognoſcetur, nec ſecundum præſentem pronunciabitur.* At ſi is, contra quem edictū impetratum eſt, abſens ſit; (Nam & cōtra actorē † ſi is 5
actionē in Iudicio propoſitā proſequi nolit, reus tria edicta, nō minus quam triginta dierū ſpacio vnaquaq; cautiōe cōcludenda, impetrare poteſt. *Iudices enim Ordinarij* (vt Imp. Iuſtini. in d. N. 112. Cap.. 3. tradit) *non ſolum præconum vocibus, ſed etiā edictis propoſitis quācunq; litigatorum partem abſentē* in

F

in judicium vocare debent. Et additur ibidem ratio. Quod videlicet vocem præconũ pauci poſsint qui præſentes inueniuntur, audire; edicta verò per multos dies ſic poſita, poſſunt penè omnes agnoſcere, (*vt in d. N. 112. Cap. 3. habetur.*) tunc licet ad definitiuã perueniatur ſententiam; attamen† de modo ad eandem procedendi, inter jus Codicis & Nouellarum magna eſt differentia. Nam jure Codicis non peruenitur ad ſententiam definitiuam actore abſente, niſi ex actis jam confectis rei veritas judici explorata eſſe poſsit, *vt in d. l. properandũ d. §. Et ſi quidem.*

6

Iure verò Nouellarum rei veritas inquiritur ex allegationibus conuenti. *d. N. 112. §. ſi verò. in his verbis:*

Si verò propoſitis edictis vocatus ad judicium venire & ſuas intentiones aut per ſe, aut per legitimum (ſicut dictum eſt.) procuratorem proponere noluerit; tunc & aliud vnius anni ſpacium ei concedimus, intra quod niſi ſuam intentionẽ fuerit proſecutus, damus licentiam Iudici, & abſente aduerſario partis permanentis allegationes ſecundum noſtras leges examinare: & veritate ſubtilius requiſita, legitimam proferre ſententiam.

Hinc itaq; manifeſtè colligi poteſt, quod jure nouo actor ad proſequendã actionem tribus itidem edictis citari debeat, poſt quæ ſi adhuc venire recuſet, vſq; ad vnius anni decurſum ſententia à Iudice proferi debeat, & nihilominꝯ expenſas & ſumptꝯ litis ante omnia Actor reo dare & refundere teneatur, aliter enim ad agendũ admitti non poſſet. *per expreſſum textum in d. N. 112. §. Si verò. circa finem.*

Et

Digitized by Google

Et hæc ita ſe habent jure
Ciuili; at jure Saxonũ lon
gè aliter obſeruatur. Nam
7 † hoc jure, Si actor contu-
max extiterit, & actionem
ſuam non proponat, Iu-
dici mulctam præſtabit, &
reo cõdemnabitur ad emẽ-
dam, ſed & reus ab actio-
ne liberatur. *per expreſſum
textum L. lib. 2. artic. 8.*

Quod ita demũ in praxi
Curiarum Saxonicarum
obtinet, ſi reus per ſententi-
am definitiuam cognitio-
ne cauſæ à Iudice præmiſ-
ſa, petat ſe abſolui ab ipſa
8 actione. Duplici † etenim
modo reo contra actorem
contumacem ſubueniri
ſolet. Et primo quidem,
etiam absq; ſpeciali adcita-
tione actoris, reus ſe abſol-
ui ab obſeruatione & jnſtã-
tia Iudicis, & actorẽ in ex-
penſis condemnari petere
poteſt. Deinde cauſam ſu-
am, pro qua cõuenitur, pro-
ponere, & defenſiones ad-
ferre, atq; ita vſq; ad ſentẽ-
tiam definitiuam procede-
re poteſt, etiamſi lis non-
dum ſit conteſtata, quod
in hoc caſu admodum ſpe-
ciale eſt, vt notat Chilian.
König in ſuo proceſſu juris
*Cap. 36. idquè per textum in d. Cap. cau-
ſam. ext. de dolo & contumacia.*

Verumtamen † hoc ſci- 9
endum eſt, quod non tam
facilè ad huiuscemodi ſen-
tentiam definitiuam deue-
niatur, ſed neceſſe ſit, vt pri-
us reus, actore contumace
exiſtẽte, à termino & jnſtã-
tia Iudicij ſe liberum pro-
nunciari petat. Quo facto
ſi actor reum in jus denuo
vocat, & nihilominus à pro-
ſequutione actionis ceſſat,
tum demum locum habet
diſpoſitio juris Ciuilis, ma-
ximè verò *d. N, 112. ex qua auth.
qui ſemel. Cod. quomodo & quando Iu-*

dex ſenten. &c. deſumpta eſt, vt ſcilicet tribꝰ edictis à reo citetur, & ſi nec poſt trina illa edicta cōpareat, tunc ad vnius anni decurſum Iudex cauſam illā differre debeat. Et eo demum elapſo cauſam examinare, & ſi innocentia rei apparuerit, per ſententiam definitiuam ab impetitione Actoris eum liberū pronunciare poſsit. *vt notat Chilian. König dicto loco.* Atq; hoc modo reo contra actorem contumacem abundè proſpectum eſſe jura ſuprà allegata teſtãtur. Sed

10 hæc † in praxi Curiæ Regalis non vſq; adeò obſeruantur, vbi huiuſcemodi contumaciæ actorum, *(quas vulgò euaſiones vocant.)* non alijs pœnis affici ſolent, niſi quod ante litem conteſtatam, reus actore contumace exiſtente, à citatione ſeu termino liber pronunciatur; prout inter Sitkovvicz & VVierzbicka Año 96. feria ſexta ante feſtum Sãctæ Margarethæ Virginis & aliàs ſepiſſimè pronunciatum fuit. Poſt litem verò conteſtatã, quia tàm Actori, quam reo ſemper eſt terminus peremptorius, ideo actor contumax, ſicut & reus, in amiſsione cauſæ totius condemnari ſolet; quod quotidiè ferè videre licet. Et hoc ipſum in dicto *articul. 8. lib. 2.* habetur in his verbis: *Sed & reus ab actione liberatur.* *Et in artic. 9. lib. eiusd. ibi* *Qui cum inceperit reſpondere, ſi alius terminus ſentẽtialiter præfigatur, & in eo non comparuerit, quaſi victus condemnetur.* Quod non ſolum de reo, ſed etiã de Actore intelligendũ eſt, vt gloſſa ibidem notat, vt vel inde manifeſtò liquet,

quod

quod textus ibidem tàm ab Actore, quam à reo cautionem de parendo juri Iudici acceptare ſuadeat.

OBSERVATIO XI.
De Contumacia Rei.

SVMMARIA.

1 *Rei contumacis ante litem conteſtatam pœna ex jure Ciuili.*

2 *Primum & ſecundum decretum quid dicatur?*

3 *Secundum decretum quãdo interponatur?*

4 *Contumacia Rei poſt litem conteſtatã quomodo puniatur jure Ciuili?*

5 *Contumacia aliter puniur in actione reali, aliter in perſonali.*

6 *Iure Sax: reus contumax condemnatur in amiſsione cauſæ.*

7 *Fugiens judicium videtur de ſua juſtitia diffidere.*

8 *Reus citari debet tribꝰ terminis, & trina contumacia eum condemnant.*

9 *Reus contumax, mulctam Iudici præſtare tenetur.*

10 *Reo contumaci conditio inferendi legitimi impedimenti reſeruari debet.*

SEd & Actor contra reũ contumacem varijs modis procedere poteſt. Et quidem aliter ex diſpoſitione juris Ciuilis, aliter vero Saxonici.
Nam juri Ciuili † ſi reus le- 1
gitimè citatus in termino peremptorio non compareat, tunc Actor contumacia ipſius accuſata, ſe in poſſeſsionem rei, de qua agit, ex primo decreto mitti, optima ratione petere poteſt. prout in l. 2. in verbis:

Prætor ait: In bona eius, qui Iudicio ſiſtendi cauſa fideiuſſorem dedit; ſi neq; poteſtatem ſui faciet, neq; defen-

ſenderetur, iri iubebo.
ff. quib. ex cauſis in poſſ. eat.

Quod fit pro menſura debiti tantum, quando agitur actione perſonali,
per textum in auth. & qui iurat. ibi:

Mittet Actorem in poſſeſsionem rerum eius iuxta menſuram declarati debiti.
Cod. de bonis auth. Iudic. poſſiden.

Nam quando agitur in rem, miſsio fit in poſſeſsionem totius rei debitæ,
per textũ in l. ſi quis emptionis 8. §. ſed & ſi quis Cod. de preſcript. 30. annorũ.

2 Sed † quia hi termini: primum & ſecundum decretũ, quibus practici communiter vti ſolent, iunioribꝰ fortè minꝰ cogniti eſſe poſſũt, ideò ſciendũ eſt, quod primum decretũ dicatur prima miſsio, quæ fit per Iudicem in bonis contumacis, & quæ efficit, vt in actione reali, is qui mittitur in poſſeſsionẽ, fiat verus poſſeſſor rei petitæ, *d. l. ſi quis emptionis:* in actione verò perſonali, ſolam detentationẽ acquirat, cuſtodiæ cauſa.
per textum in l. cum legati 12. ibi:

Non poſsidemus, ſed magis cuſtodiam rerum & obſeruationem nobis concedit.
ff. quibus ex cauſis in poſſeſsionum eat.

Secundum verò decretũ, id eſt, ſecũda miſsio, fit per Iudicem, contra eundem reum perſeuerantem in cõtumacia; & hæc nõ ſolum transfert veram poſſeſsionem, ſed & rei dominiũ, vel vſucapiendi conditionem,
vt notat gloſ. in l. 2. §. 1. in verb: in bonis. ff. ſi ex noxali cauſa agatur. & c. per textum in l. prætoris officium. ff. de damno infecto.

3 Ex quibꝰ † manifeſtè colligi poteſt, quod hæc miſſio maioris ſit præiudicij, quam prior illa, & ideò nõ ſimpliciter interponi debet, ſed neceſſe eſt, vt prius probetur debitum, per teſtes

vel inſtrumenta. Sed hæc obiter dixiſſe ſufficiat.

4 Quod ſi † reus poſt litem conteſtatam contumax exiſtat; tunc ſi de cauſa liquet, poteſt in contumaciā ipſi9 ferri ſententia definitiua, cuius exequutio fit in reb9 & facultatibus ipſius, ita vt etiam reuerſus, appellare non poſsit, nec recuperet poſſeſsionem, etiamſi cautionem præſtare paratus ſit, *per textū. in l. propter and.* §. *Sin autem. reus Cod. de judicijs.*

Sin autem non conſtet de

5 cauſa, & in rem † actum ſit, tunc diſpoſitio *l. conſentaneum Cod. quomodo & quando Iudex.* tenenda eſt, cuius hæc ſunt verba: *A quo ter citatus, ſi contumaciter præſentiam ſui facere neglexerit: non abs re erit, vel ad cogendum eum, ut ſeſe repræſentet, vel poſſeſsionem bonorum cui incumbit ad te transferre, & aduerſarium petitorem conſtituere, vel auditis defenſionibus tuis, id quod juris ratio exegerit, judicare.*

Quod intellige de vera & irreuocabili poſſeſsiōe, ita, vt jam non requiratur ſecundum decretū, ſed anni lapſus ſufficiat, *vt notat Bart. in in l. 3. §. in ff. de acquir. poſſeſsione.*

Sin autem in perſonam actum fuerit, miſsio fit in poſſeſsionem, idq́; ex primo decreto tantum, ſicut & ante litem conteſtatam, vt ſuprà dictum eſt. Porro † jure Saxonū, (quod eti- 6
am praxis Curiæ Regiæ tenet) ſi reus legitimè citatus non comparuerit, eum pro cōuicto haberi, & cauſa cecidiſſe, videre eſt in textu *Sp. Sax. lib. 2. artic. 9. cuius verba obſeruat. præceden. ſunt poſita, & lib. eodem artic. 24. in verbis:*

Non debet aliquis à ſua eijci poſſeſsione, licet malè poſsideat, niſi bonorum poſſeſsio (ex juſta in ipſius præ-

ſen

ſentia, vel in ſuis legitimis citatus terminis non compareat) elidatur actione.

Et in fine eiuſdem articuli: *Ideo nulli poſſeſsio bonorum niſi, in eius præſentia, vel interueniente contumacia, abiudicetur:* quibus concordant & alij text. *eiuſdem Iuris lib. eodem artic. 70. lib. 3. artic. 83. & ſimiles.*

Nequæ id caret ratione,
7 ſiquidem † fugiens iudiciū, videtur de ſua juſtitia diffidere,& confiteri quodámodo id, de quo conuenitur, *vt in Cap. Chriſtianus cauſſ. 11. qu. 1. & Cap. honoratus, diſtinct. 74. habetur.*

Confeſſus verò pro judicato eſt, qui quodam modo ſententia ſua damnatur *l. 1. ff. de confeſsis.* Citari † autē
8 reus debet tribus terminis legitimis quatuordecē diebus inuicem diſtantibus. *vt habetur Sp. Sax. lib. 1 art. 67 in verb: Qui coram judicio impetitur, & ſi præſens non fuerit, vicinum ei judicium pro termino aſsignetur.*

Qui autē pro violentia inculpatur, poſt tres quīdenas, bannitus verò poſt ſex hebdomadas triplicatas ad judicium citetur, ſub banno imperij, & ad legitimum locū judicialem. Qui tribus edictis citatus non comparuerit, proſcribatur. quod item exprimitur lib. 3. *artic. 5. in verbis: Per tres quindenas autem citetur is, qui res alij conceſſerat, &c.*

Et lib. 1. artic. 70. his verbis: conqueratur autem quis tribus vicibus ſuper bonis &c.

Vnde ſatis clare colligiur, quod de jure Sax. tres contumaciæ requirantur, prout etiam in Curia Regali inter Prædocina & Praſzkowicz Ciues Sandomirien: Anno 1591. deciſum fuit. *Et in gloſſa juris municipal artic. 23. iſta prorſus cont. contumacem tangitur.*

Digitized by Google

9 Præterea † reus contumax mulctam iudici ſoluere tenetur, *per clarum textum lib. 3. artic. 39. in verbis:*

Qui in judicio incuſatur, & ſi vt reſpondeat à judice ei præcipiatur, ſi non reſponderit, vel ſe de jure reſpondere non monſtrauerit, tunc mulctaturus ſententiatur, quod etiam in ſecunda & tertia vice pronũciatur: & ſi adhuc non reſponderit, tunc in actione eſt ſuperatꝰ.

Et lib. 2. artic. 6. ibi:

Qui ad judicium non venit, cum ad hoc teneatur, praſtet mulctam, niſi ſe juſtè poterit excuſare. Sed hæc ita intelligenda ſunt, ſi
10 reus † in futuro iudicio nullam adferat abſentiæ ſuæ legitimã cauſam, vel aliquod legitimum impedimentũ, ob quod conparere nõ potuit. Hoc itaq; Iudex diligenter animaduertere debet, ne abſolutè ſententiam contra reum contumacem ferat, ſed conditionem inferendi legitimi impedimẽti eidem reſeruet; ac propterea quartꝰ etiam terminus peremptorius ad inferendum legale impedimentũ eidem aſſignari ſolet, *teſte Chiliano König in ſua praxi. Cap. 37. num. 9.*

OBSERVATIO XII.

De legitimis impedimentis.

SVMMARIA.

Legitimæ neceſſitates excuſant à pœna contumaciæ. 1

An & de alijs juſtis cauſis idem intelligendum ſit? 2

Vis fluminis & amiſſio equi, habentur pro legitimis impedimentis. 3

Mercatura vel ſtudiorum cauſa abſentes non cenſentur pro contumacibus. 4

Idem in eo qui ob incommoditatem loci abſens eſt. 5

Friuola cauſa non merentur 6

tur excuſationem à pæna contumacia.

7 *Abſens legitimum impedimentum juramento comprobare debet.*

8 *Uſus terrarũ Saxoniæ, vt per nuncium legitima impedimenta denuncientur.*

9 *Iuris Polonici circa probanda legitima impedimenta diſpoſitio.*

10 *Praxis Curiæ de legitimis impedimentis.*

Conſequenter quæri poteſt: An & illis, qui juſtis neceſſarijsq́; occupationibus detenti, in judiciũ venire non poſſunt, pænæ contumaciæ irrogen-
1 tur? Et quod † quatuor illæ cauſæ, quæ vulgò legitimæ neceſsitates appellantur, vt ſunt, captiuitas, infirmitas, peregrinatio extra fines terræ, & publica expeditio, excuſent à pæna contumaciæ, nullum dubium eſt. Siquidem textus non ſolum juris Ciuilis, *vt in l. 1. §. 1. ff. ex quib. cauſis maior in integr. reſtit. & in l. 17. in fine cum ll. ſequent. ff. de procurat.* Sed etiam juris Saxonici, *vt in lib. 1. artic. 7. videre eſt,* ſatis abundè de eo tractant. Quod etiã in Curia Regali quotidie ferè practicatur: cuius rei exempla referre ſuperuacaneum fore exiſtimaui. An † verò & de 2
alijs quibuscũq; iuſtis cauſis idem intelligendum ſit, maiꝰ eſt dubium? Verumtamen D D. juris, propter ſimilitudinem rationis, nec nõ propter generalem clauſulam *in d. l. 1. ff. ex quib. cauſ. maior in integr. reſtit,* expreſſam *his verbis: Item ſi qua alia mihi juſta cauſa eſſe videbitur, in integrum reſtituam.* idem omninò intelligendũ eſſe vnanimi ore ſtatuunt, *teſte Rotzio in decis Lithuan. 4. num. 3*
Proinde † ſi quis vi flumi- 3

nis vel equi amiſsione prohibeatur ad judiciũ venire, hac exceptione legitimi impedimenti, à pæna cõtumaciæ immunis eſſe debet, per textum manifeſtum in l. non exigimus 2. §. 6. ff. ſi quis caut. in iud. ſiſt. cau. fact. in verbis:

Quod diximus, ſuccurri etiam ei, qui tempeſtate, aut vi fluminis prohibitus non venit; tempeſtatem ſic intelligere debemus, ſiue maritima, ſiue terreſtris ſit. tempeſtatem intelligere debemus talem; quæ impedimento ſit itineri, vel nauigationi. Vis fluminis etiã ſine tempeſtate accipienda eſt. Vim fluminis intelligimus, & ſi magnitudo eius impedimento ſit, ſiue pons ſolutus ſit, vel nauigium nõ ſtet. Si quis tamen cum poſſet non incidere in tempeſtatem, vel in fluminis vim ſi ante profectus eſſet, vel tempore opportuno nauigaſſet; ipſe ſe arctauerit: nunquid exceptio ei minimè proſit? quod quidem cauſa cognita, erit ſtatuendum: vbi plura in hac materia videre licet, quod etiã gloſ. Iuris Sax. d lib. 2. art. 7. vt potè adæquans hos caſ9, captiuitati & ægritudini, clarè admodum explicat.

Et decreto Curiæ Regalis inter Simonem Barcz & Tiſenhaus Añо 91 idipſum approbatum eſt. Vel † qui 4 mercaturæ faciendæ, reiuè dominicæ expediendæ, aut quod magis eſt ſtudiorum cauſa, peregrè abſit, quos caſ9 dicta gloſ. artic. 7. ad poſteriores duas legitimas neceſsitates, nõ ſine magna juris & æquitatis ratiõe refert.

Præterea † ſi quis eò, quò 5 vocatus eſt, ob hoſtium incurſum, vel ob peſtem graſſantem, vel deniq; ob fortuitam aliquam calamitatem, tutò venire non poſsit,

non injuria pro contumace cenſeri non debet, *per expreſſum textum d. l. 2. §. pen. in verbis: vel aliqua fortuita calamitas &c. ff. ſi quis caut. in iudic. ſiſt. caus. fact. & in l. Fulcinius 7. §. 4. ff. quib. ex caus. in poſſ: eatur.*

Quibus concordant textus itidem juris Canonici, *Cap. accedens. 4. ext. vt lite non conteſtata. Cap. Paſtoralis. 2. vers. notoriũ. Clement. de ſentent. & re judic. & Cap. ad ſuplicationem. ext. de renunciat.*

Quod etiam ad locum inhoneſtum non iniquè producitur, *arg. l. iſti quidem. §. quod ſi dederit. ff. quod metus cauſa. textus in l. quid tamen. 21. §. pen. ff. de recept. arbitr. in verbis:*

Sed ſi in aliquẽ locum inhoneſtum adeſſe juſſerit, puta in popina, vel in lupanariũ: vt Viuianus ait, ſine dubio impunè ei non parebitur.

Hinc itaq; colligitur, quod ob quascunq; , iuſtas tamẽ
6 & legitimas, nõ autem † friuolas quasuis cauſas (qualis ratione fractiõis rotæ inter Proconſſ: & Conſſ: Ciuitatis Crac: & Mathiam VVilk Anno 96 Sabbato ante feſtum S. Agnetis coram iudicio Regali allegata fuit) abſens, pro contumace non habeatur. Quæ ita demum obtinent, † ſi 7
abſens huiuscemodi legitimum impedimentũ, iuxta juris præſcriptum corporali iuramento comprobare paratus ſit, prout in cauſa Andreæ Dąbrowski & Suętoslai Orzelski Anno 91. ratione diuiſionis domus lapideæ in circulo Ciuitatis Poſnanien: ſitæ, & multis alijs in judicio Regali proceſſum fuit. Pro quo facit etiam textus juris Saxo: *d. lib. 2. artic. 7. in verbis:*

Si aliqua prædictarũ cauſarũ aliquem, vt ad terminum judicialẽ ſibi præfixum venire non poſſet, impediret,

ipſe

ipſe pro eo, dummodo, vt juris eſt demonſtretur, damnum non ſentit aliquale, & ipſe vsq; ad primum judicialem terminũ poſt prædictæ cauſæ ceſſationem inducias obtinebit. Quæ verba ex germanico textu clariꝰ hoc modo explicari poſſunt. Si abſentiam ſuam quis iuxta juris exigentiam denunciauerit per nuncium, cuiuscunq; cõditionis ille ſit, in-
8 demnis erit. Quod † ita ſecundm communem vſum terrarum Saxoniæ intelligi debet, vt nimirũ reus, legitimo impedimento præpeditus, quo minꝰ comparere poſsit, nunciũ (quem vulgò D D. Excuſatorem vocant) ad judicem mittat& per illum cauſas ſuæ abſentiæ exponat; qui neceſſe habet, cauſas nomine ſui principalis allegatas, mediante corporali juramento com-

pro-

probare, licet ſit in arbitrio actoris, velitnè ab eo juramentũ recipere, an potiꝰ ab ipſomet reo, cum judicio ſeſe præſentauerit, illud expetere, *vt in gloſſ. d. art. 7. lib. 2. habetur.* Illud tamen ita demum verũ eſt, ſi is nuncius ſpeciale mandatũ habeat ad juramen. præſtandũ. Quãuis enim abſq; ſpeciali mãdato cauſas abſẽtiæ allegãs, audiatur; attamen absquè ſpeciali mandato ſuper legitimitate impedimentorũ ſui domini iurare nõ poteſt *per expreſſum textũ in cap. qui ad agendum. ext. de procurat. in Sexto.*

Porrò † in Regno ſubinde 9
hæc variãt. Iure etenim municipali, quo Nobiles terrigenæ vtũtur, abſens infirmitatem ſuã (quæ ſola cenſetur pro legitimo impedimento) per Nobilem poſſeſsionatũ, territorij illius, in quo bona principalis cõ-

ſis

ſiſtunt, primum denunciare; poſtmodum verò in proximo judicio juramento corporali mettertius idipſum comprobare debet: iuxta Statutum Regis Sigismundi Petric: Anno 1523.

10 In praxi † verò juris Magdeburgen: quod Curia Regalis in decidendis cauſis incolarum Ciuitatum & Oppidorum Regni ſequitur, non ſolum juramentum à nuncio non experitur, ſed etiam neq; nuncius mitti ſolet, & nihilominus reus in proximo judicio legitimũ impedimentum inferre, illudq; juramento probare poteſt, prout in cauſa inter Ioannem Barcz & Fabianũ Dameraw Ao 91 feria quarta poſt feſtum S. Margarethæ virginis, deciſum fuit.

OBSERVATIO, 13
De libello & Guaranda.

SVM-

SVMMARIA.

Libellus quid dicatur? 1
Libellus ex conſenſu partium omitti non poteſt. 2
In Regno propoſitio actionis libelli vim obtinet. 3
Libellum actori mutare Iure Ciuili permiſſum.
Libellus an ipſo jure, an per ſententiam Iudicis mutandus ſit? 5
Libellus quando corrigi aut mutari poſſit? 6
Praxis Curiæ in eo paſſu qualis. 7
Guaranda præſtita (ſecũdum jus Saxonum) actionẽ mutare non licet. 8
Guaranda ſeu varanda quæ dicatur? 9
Actor poſt præſtitã guarandam reum defendere debet. 10
Varanda promittitur, non præſtatur. 11
Pœna nõ ſeruata varanda. 12
In Regno pœna non ſerua- 13

ta

ta guaranda non ſemper attenduntur.

14 *Libellus mutari poteſt in forma, qualitate et materia.*

15 *DD: ſententia, quod poſt guarandam, ſubſtantialia tantum mutari non poſsint.*

16 *Reus poſt ſuſceptionem Guaranda tenetur reſpondere.*

SEd an libellus ab Actore reo oblatꝰ mutari poſsit? Et in primis
1 ſciendum eſt, quod † libelꝰ in jure pro ſcriptura, quæ actionem cõtinet; accipiatur. Vocato etenim in jus reo, & comparente, actor actionẽ ſuam libello compræhenſam offerre atq; edere tenetur, vt ſcilicet reꝰ deliberare poſsit, cedere, an ſeſe defendere debeat, & vt cognita actione inſtructus veniat. *tot. tit. ff. & Cod. de edendo, & in auth. offertur. Cod. de litis conteſt.*

Qui libellus adeò eſt in
judicijs neceſſarius, vt † etiã 2
de conſenſu partium omitti non poſsit: ſiquidem eſt de proceſſu, vt tradit Chilian König in ſuo proceſſu juris *Cap. 49.* Et ideò in terris Germaniæ, in omnibus ferè judiciorũ ſubſellijs, ante omnia libellus ab actore
proponi ſolet; qui † mos, 3
etſi in Regno nullibi obſeruetur, attamen in locum libelli propoſitio actiõis ſucceſsit, vt potè, non re mutata, ſed modo & nomine.

Quamobrem quæ hic de mutatiõe libelli dicuntur, ea etiam de propoſita actione intelligenda ſunt. Redeundo itaq; ad propoſitam quæſtionẽ, dico, quod Iu-
re † Ciuili licitum ſit Acto- 4
ri libellum reo oblatũ mutare, *per expreſſum textum in l. edita 3. in verbis: Edita actio ſpeciẽ*

ſu-

futura litis demonſtrat; quã emendari, vel mutari licet, prout edicti perpetui monet auctoritas, vel jus reddentis decernit æquitas. Cod. de edendo.

Vnde manifeſtò liquet, quod † non ipſo jure (*vt qui-*
5 *dam ex Conſtitut. renouata, cuius in* §. *Si quis aliud. 35. Inſtit. de act. fit mentio, deducunt*) ſed auctoritate judicis cauſa cognita hæc libelli emendatio permittatur. Vtrum autem tàm ante quàm poſt litem conteſtatam, hoc procedat, variè à DD. diſputatur, *vt in gloſſa d. legis edita, videre licet.*

Communis tamen concluſio eſt, † quod libellus ſeu
6 propoſitio actiõis emendari atq; declarari vſq; ad ſententiam: *per textum in l. in delictis 4.* §. *fin. ff. de noxalibus.*

Mutari verò, & quoad ſubſtantialia corrigi, non niſi ante litem conteſtatã poſſit; ſiquidem (*vt IC. Paulus in l. 23. ff. de Iudicijs ait:*) *non poteſt videri in judiciũ veniſſe id, quod poſt judicium acceptum accidiſſet.*

Quod † & in Regno obſer- 7
uari, praxis Curiæ docet, cuius rei exempla cuiuis obuia eſſe poſſunt. Sed & jure Saxonum, † iſtam licẽ- 8
tiam emendãdi libelli poſt litem conteſtatam cohiberi, vel inde ſatis expreſsè colligi poteſt, quod reus ſtatim, poſt oblationem libelli poſsit ab actore petere guarandam, qua præſtita actionem ſuã amplius emẽdare non poteſt. *vt eſt textus eiusdem Iuris lib. 3. artic. 14 in verbis:*

Contra quem agitur actione iniuriarum, primò varandam petat actionis, quoniam ante huiusmodi varandæ præſtationem, actor ſuam corrigendi actionem liberam habet facultatem, quam poſt huiusmodi præſtationem non eſt habiturus

non

Digitized by Google

Et lib. 1. artic. 63. ibi:

Poſt hac reus petat actionis varendam, quæ ei eſt facienda. Licitè tamen poteſt quis actionem ſuam ante varendæ præſtationem in ſtatum producere meliorem.

Dicitur autem varanda ſeu Guaranda (quæ eſt vox Saxonica) cautio, quam actor reo præſtare tenetur, quod videlicet eum defendat, ſi ab alio eiuſdem rei nomine cõueniatur. Neq; enim in hoc ſolum prodeſt reo, quod actor actionem mutare nõ poſsit, ſed etiam
10 quod † teneatur reum defendere, nè eius rei nomine ab alio conueniatur, per expreſſ. textũ in lib. 2. artic. 18. in verbis:

Qui coram judicio cauſam inchoauerit, pro qua ipſum varendam præſtare oportuit, ſi ea ſic facta, poſtmodũ alter ſuperueniens cauſam apud judicem proponat eandem, & qui prior agere cæpit, ſuperuenientem jure per ſententiam amouere non poterit, huic cauſam dimittere eum oportebit cum recompenſa ſui dimidia, & præſtando mulctam judici, aut carere manu dextra, cũ qua varendã promittebat.

Ex quibus verbis manifeſtò liquet, quod † varanda, 11
datâ tantum manu dextra promitti; nõ autem cautione firmari (vt quidam exiſtimant) ſoleat, ſiquidem † 12
pœna non ſeruatæ guarandæ ſit amiſsio manus dextræ, cum qua promiſsio eſt facta, vt ibidem habetur. Quod tamen valdè mirum videri poſsit, cur legiſlator iſtius juris in cauſis criminalibus, ob non ſeruatam guarandam, duplicem & valdè inæqualem pænã ſtatuerit; vt potê, aut amiſsio-

nem manus, aut ſolutionẽ dimidij verigeldi. Cum nemo tàm inſipiens inueniri poſsit, qui non potius hanc exiguam pecuniam exoluere, quàm tot cruciatus in amputatione manus pati malit. Qua in re quàuis mirè ſeſe torqueant authores iſtius juris, & maximè *Chilian Konig in ſuo proceſſu juris. Cap. 48.* dicens, quod lex dura quidem ſit, ſed nihilominus ſeruari debeat, & non omnium ratio reddi poſsit: illud tamen is qui differentias Iuris Ciuilis & Saxonici compilauit, optimè meo judicio diſtinxiſſe videtur. Vt, ſi nimirũ cauſa, ob quam varanda præſtita eſt, fuerit Ciuilis, quod tunc actor perſoluat primò mulctam Iudici, deinde aduerſario pænam 30. ſolidorum luat, & rem petitam amittat. Quod ſi cauſa fuerit criminalis, & actor guarandã præſtitam violauerit, tunc pæna eius ſit amputatio manus; ita tamen, ſi actione criminali pro pæna actum fuerit: ſecus, ſi ciuiliter actio inſtituatur: nam eo caſu ſolutione dimidij Verigeldi liberatur. Et hãc diſtinctionem *gloſſa etiam juris Municipalis probat, vt in artic. 115. videre eſt.* Verum hæ pænæ in † Regno non tàm ſtrictè obſeruantur; quinimò & huiuſcemodi guarendæ promiſsio plerunq;, à partibus omitti ſolet, & nihilominus lite jam cõteſtata, mutare propoſitionem actionis non licet: Nam hac in parte praxis Curiæ Regalis magis juris Ciuilis diſpoſitionem ſequitur, quod non permittit, vt reus continuis libelli mutationibꝰ prægrauari debeat, vt ſupra dictum eſt. Sed & hoc obiter notã- 13

Digitized by Google

14 dum eſt, quod † mutatio libelli ſeu propoſitionis fiat varijs modis, vt poté, in forma, qualitate, & materia. Et forma quidem in libello tunc mutatur, quandó libell9 inordinaté conceptus in ordinem redigitur; qualitas veró, cū ab actione vel à reo priore diſceditur; exempli gratia; Si prius agā ciuiliter, poſtea veró volo agere criminaliter, vel ſi propono contra reum tanquā peregrinum, deindè veró dico, eſſe Ciuem, *vt notat gloſſa dicto. lib. 2. artic. 15.*

Deniq; materia mutatur, quando plus vel minus peto, quam prius petij, vt potè, ſi pro viginti prius aliquem conueniebam, nunc autē peto ab eodem decem, & é contra, *vt in §. Sin autem plus intentione. Inſtit. de actionibus.*

Verum tamen DD: juris 15 comuniter ſtatuunt, quod † guarāda tùm temporis tantum infringatur, quando libell9 mutatur in ſubſtantialibus, non autem quando in formalibus, *vt habetur per Albertum Brun. Aſten. in ſuo tract. de augmento & diminutione. in 3. principali concluſione, poſt num. 4.*

Quod in vſu & praxi ſtrictius obſeruari videm9, ita, vt actor poſt præſtitam varandā vix vnum iota propoſitiōi ſuæ adijcere poſsit. *vt notat Chilian König d. loco.*

Sed & † reus per ſuſceptionē 16 varādæ jam cenſetur ſeſè ad reſpondendū obligaſſe, & ideò neq; exceptionibus reſponſionē declarare: prout inter Rabrocki & Kupcowicz in Curia Regali deciſum fuit Anno Nonageſimo nono, feria ſecūda poſt Dominicam Invocauit: neq; Actori juramentum deferre poteſt, ſed cogitur ſine diffugijs quibuſuis ad

libellum reſpondere.
per textum lib. 1. artic. 6.

OBSERVATIO, 14.
De ſatisdationibus actoris & rei.

SUMMARIA.

1 *Cautio de lite proſequenda & expenſis refundendis ab actore preſtari debet.*

2 *Conſuetudo quorundam locorum ſatisdationes abrogauit.*

3 *In Regno ſatis dationes tàm ex parte actoris, quam ex partè rei habent locum.*

4 *Reus de parendo juri cautionem praſtare ſolet.*

5 *Poſſeſſor quis dicatur, & quantum poſsidere opus ſit.*

6 *Bona immobilia non poſſidens, quomodo cauere debeat.*

7 *Satisdandi modus triplex in jure aſsignatur.*

8 *Qualis ſatisdatio ab his quibus reuerentia debetur accipienda ſit.*

Pignoribus an ſatisdari poſsit. 9

Locupletes fideiuſſores qui dicantur. 10

SAtisdationũ modus, quia alius antiquitati placuit, alium nouitas per vſum amplexa eſt *vt inquit. Imp. Inſtin. in pr. Inſtit. de ſatisdat.* ideò omiſsis hiſce juris antiqui obſeruatiõibꝰ, jus nouum & praxin forenſem proſequi, ex re magis forè exiſtimaui. Inprimis itaq; ſciendum eſt, quod
jure † nouo actor ante, vel 1
poſt litem contra reum in judicio conteſtatam, cautionẽ de lite vſq; ad finem proſequenda, & de expenſis litis refundendis, ſi appareat eum minus juſtè litem mouiſſe, præſtare teneatur: *per expreſſum textum in auth. generaL. Cod. de Epiſcop. & Clericis, ibi:* *Et actis interuenientibus fide-*

de iuſſorem idoneum periculo competentis officij præſtet, quod vsq; ad finem litis permaneat, eamq; vel per ſe, vel per procuratorem exerceat. Et ſi conuictus fuerit, in juſtè mouiſſe litem, expēſarum ſumptuumq; nomine decimam partem quantitatis in libello comprehenſæ pulſato reſtituat; Cui & ſi concordare videatur *Auth. libellum C. de litis conteſtat. in his verbis.*

Libellum verò non alias actor dirigat, niſi prius & in ipſum quem dicit obnoxium, & in negotij executorem exponat cautionē, ſe ſcilicet vel intra duos menſes litem conteſtaturū, vel omne damnum, ei qui conuenitur, contingens, reſtituturum in duplum, cautione tamen non tranſcendente triginta ſex aureos: attamen inter iſtas authenticas (juxta gloſſæ opinionem) hanc eſſe differentiā exiſtimarē; quod hæc ante libellū judici datum, & de inchoāda lite, illa verò poſt, & de finienda cauſa loquatur. Quib9 ſuffragatur etiam jus Saxonum, *vt videre eſt in lib. 2. artic. 9. in verbis:*

Iudex ab actore & reo cautionem recipere debet, vt juri ſe repreſentet, & ipſi ſuorum jurium in judicem confidebunt. Nonnullis † tamē in locis hæc ſatisdatio de vſu & cōſuetudine non ſeruatur, prout admonet, *gloſſ. in §. Sed hodie in verbis:* nullam ſatisdationem *inſtit. de Satisdat.* Et Mynſingerus, *ibidem in ſuis Scholijs in inſtit.* exclamat, redarguendo hominum, in cōſeruandis bonis & honeſtis rebus negligentiam, quod videlicet nihil horum nūc in foro ſeruetur. Quapropter † non ſine magna omnium commendatione huiuscemodi

2

3

nem ſatis

ſatisdationes tàm ex parte actoris, quam ex parte rei in Regno locũ habere praxis eiusdem Curiæ docet. Ita tamen, vt actor non niſi de damnis & litis expenſis caueat, & hoc ſi nullam oſtendere poſſet poſſeſsionem.
4 Reus porro † ſaltem de parendo iuri cautionem præſtare tenetur. *per expreſſum textum in d. §. Sed hodie. Inſtit. de Satisdat. ibi. Sed hodie hæc aliter obſeruantur, ſiue enim quis in rem actione conuenitur ſiue perſonali ſuo nomine, nullam ſatisdationem pro litis æſtimatione dare compellitur, ſed pro ſua tantum perſona, quod in Iudicio permaneat vſq; ad terminum litis.* quod itidem ſi bona immobilia poſsideat, ab eo extorqueri non debet, *per textum in l. ſciendum in pr. ff. qui ſatisd. cogantur. Poſſeſſor autem is accipiendus eſt, (vt in d. l. ſciendum habetur. qui in agro vel ciuitate rem ſoli poſſidet, aut ex aſſe, aut pro parte. Sed & qui vectigalem, id eſt emphiteuticum agrum poſsidet, poſſeſſor intelligitur, item qui ſolam proprietatem habet, poſſeſſor intelligendus eſt. Eum verò qui tantum vſum fructum habet, poſſeſſorem non eſſe Vlpianus ſcripſit.* Nam cum prædia pro prædibus ſufficiant, in quorum poſſeſsionem mitti poteſt actor, ſi reus contumax fuerit, *vt videre eſt tot. tit ff. de bon. auth. iudic. poſsid.* meritò ab his alia cautio, præter quàm nuda repromiſsio exigi nõ debet *per expreſſum text. in §. Sed hodie, in verbis. vel nudam repromiſſionem &c. Inſtit. de ſatisdat.*

Quantum verò opus ſit poſsidere, vt quis pro idoneo poſſeſſore habeatur, *gloſſ. in dl. ſciendum 15. in verbo.*

cõpelli, notat, vt poté, ſufficere, ſi quis juxta quantitatem & æſtimationẽ rei petitæ bona immobilia poſſideat. Iure autem Saxonũ ad quantitatem vnius Werigeldi. *Per textum eiuſdem Iuris lib. 2. artic. 5. in verbis:*

Qui tantum de proprietate, quantum precij ſumma ſui conſtat werigeldi habet, is in ea juriſdictione, ſi contra eum actio injuriarum monebitur, neceſſario nõ ponat ſtipulantem, & ibi gloſſa lu-
5 *culentius tradit.* Alioquin † is, à quo petitur cautio, ſi nulla habeat bona immobilia, fideiuſſores idoneos dare, vel in defectu horum, juratoriæ cautioni committi, ſolet: quod multis exemplis probari poteſt prout inter Zaluſzkowſki Cõſulẽ Crac: & Simonem Simonowicz Ciuem Biecẽ Anno 91. tum & inter Bronovvski & VVitaliszewski Anno 96. feria quinta poſt feſtum viſitationis Beatæ Mariæ virginis, in eadem Curia ſententiatum fuit. Quod certè etiam juri communi maximè eſt conſentaneum, per ſupra citatam *auth. generalem C. de Epiſcop. & Clericis in verbis:*

Aut ſi fideiuſſorem dare non valet, ſuper ijsdem juratoriam exponat cautionẽ, & tactis ſacroſanctis Euãgelijs adfirmet ſe fideiuſſorẽ dare non poſſe, &c. Quæ omnia clarius illuſtrat text. *in d. §. Sed hodie. Inſtit. de Satiſdat.*
vbi † triplex huius ſatisda- 6
tionis aſsignatur modus.

Aut enim (inquit textus) *ſuæ quis committitur promiſſioni cum iure jurando.* Quod intellige, quando reus nulla poſsidet immobilia in illo territorio vbi cõuenitur, vt ſupra dictum eſt, neq; propter inopiam forté poteſt inuenire fideiuſſores

idó-

idoneos; tunc eo caſu neceſſario cautioni juratoriæ ſtatur. *Vel nudam promiſſionem:* puta, bona immobilia, quæ liti ſufficiant, poſſidens, *Vel ſatisdationem (pro qualitate perſonæ ſuæ) dare compellitur.*

Reſpicit Imper. Iuſtin: ad eos qui nō habēt bona immobilia, vel habent quidē, ſed nō ſufficientia, Verum & in his habetur ratio perſonæ, puta in dignitate, vel officio conſtitutæ, item
7 † cui obſequiū & reuerentiam debeamus, vt potè ſi patronus aut parens in jus vocetur. Nam ab his etiā qualemcunq; fideiuſſore prætor vult accipi, in ſecus facientem pœna quinquaginta aureorum impoſita, vt videre eſt *in l. 1. & 6. ff. in jus vocat.*
8 *vt caut.* Cum aliàs † ſatisdetur vel datis pignoribus: *teſte gloſ. in l. 1. ff. qui ſatisd. cog.* quod etiam praxis quotidiana ſequitur. Quamuis inter DD: juris (propter legem prætoriæ ſatisdationis *7. ff. de pretor. ſtipulat. vbi dicitur. quod prætoriæ ſatisdationes perſonas deſiderent: & neq; pignoribus quis, neq; pecuniæ, vel auri, vel argenti diſpoſitione in vicem ſatisdationis fungi poſſet)* magna ſit de eo controuerſia.

Quod alij ſpeciale eſſe in prætorijs ſatisdatiōib9, quæ non ſolum ſecuritais cauſa, ſed etiam ob conueniendi facilitatem exigebantur: Alij verò de eo caſu, quādo vtraq; pars in pignora conſentit, intelligunt: Vel fideiuſſoribus locupletibus & idoneis *per d. l. 1. ff. in jus vocat.*
vt caut. Locupletes autem † 9
& idonei non tantum ex facultatib9 intelligi debent, ſed etiam ex cōueniendi facilitate, *per textum in l. fideiuſſorū.*

& 84.

2. ſtatim in pr. *Fideiuſſor in iudicio ſiſtendi cauſa locuples videtur dari, non tantũ ex facultatibus ſed etiam ex conueniendi facilitate,* ff qui ſatisd. cogantur, id, eſt, qui nõ dicatur habere fori præſcriptionẽ per text. expreſſ. in l. Si fideiuſſor. 7. in pr. ff. qui ſatisd. cog.

OBSERVATIO, XV.

Vtrum accuſans aliquem de crimine ſatisdare teneatur; & an reus criminis fideiuſſoribus committi debeat?

SVMMARIA.

1. *In criminalibus accuſator ad pœnam talionis ſeſe inſcribere & cuſtodiæ ſimilitudinem ſubire tenetur.*
2. *Accurſij ſententia, quod etiam ſine inſcriptione accuſator ſubeat pœnam talionis.*
3. *Inſcriptio non requiritur ex Imp: Caroli Conſtitutione.*
4. *Vſus obtinuit vt accuſator ad certam pecuniæ ſummam ſe inſcribat.*
5. *An reus criminis fideiuſſoribus committi debeat?*
6. *Hyppoliti de Marſilijs ſententia de fideiuſſoribus in cauſa criminali.*
7. *Nemo eſt membrorũm ſuorum dominus.*
8. *Cõtractus & delicta æquiparantur.*
9. *Alius pro alio ſe vadem dare poteſt.*
10. *Veſembecij diſtinctio inter perſonas honeſtas & viles.*
11. *Pœna acrior infligitur vilioribus, quam honeſtioribus*
12. *Capitalis pœna non tantũ mortem ſed etiam exilium comprehendit*
13. *In criminibus atrocioribꝰ*

nemo fideiuſſoria cautioni committi debet.

A Superiori dependet etiã hæc quæſtio. Verum accuſans aliquem de crimine ſatisdare teneatur? Et jure † quidem
1 ciuili, in cauſis criminalib9, accuſator ad pænam talionis ſe inſcribere tenetur: *per textum manifeſtum in l. pen. & vlt. C. de accuſat. ibi: Sed quisquis ille eſt, qui crimen intendit, in judicium veniat, nomen rei indicet, vinculũ inſcriptionis arripiat, cuſtodiæ ſimilitudinem, (habita tamẽ dignitatis æſtimatiõe) patiatur. &c.* Quanquam gloſſ. *in l. 2. verbo periculi C. eodem.* huic admodum reclamet, ex ea potiſsimum ratione,
2 quod † etiã ſine inſcriptione, accuſator non probans ſuam intentionem, ſubeat eandem pænam: *per l. 1. ff. de ad uoc. diuerſ. Iudic. & l. 1. §. idem Dinus ff. de teſtibus.* Nam hoc inde elici non poteſt, vt non ſit neceſſaria inſcriptio, quinimò præſumitur accuſator legitimè proceſsiſſe in cauſa ſi ſe inſcribat. Imper. verò Caroli † noua hac de 3
re extat Conſtitutio, Anni videlicet, 1530. & 1521. quæ talem inſcriptionem non requirit, ſed vt acuſator vnà cum inculpato in vinculis tantiſper detineatur, donec cauſa examini ſubijciatur, quod optimè cõgruit, tàm cum textu juris Ciuilis, *in d. l. fin. C. de accuſatio.* quàm etiam cum jure Sax: *in lib. 1. art. 61. ibi: Qui fideiuſſorem habere non poterit, nec ibidem habet hæreditatẽ, illum judiciaria poteſtas reſeruet, ſi aliquem criminaliter accuſat, vel ipſe accuſetur.* Verum † conſuetudo
in quibusdã locis obtinu- 4
it

it, quod accuſator ad cer-
tam pecuniæ ſummã ſe ob-
ſtringere ſoleat, quæ à reo
nominari quidem, ſed à iu-
dice taxari debet. *teſte Chiliano
Konig in ſuo proceſſu iudi. Cap. 47.
in. fin.* Porro in hac mate-
ria criminali admodũ du-
5 bia oritur quæſtio. An † eti-
am reus criminis alicuius
fideiuſſoribꝰ committi de-
beat? Et quamuis pro par-
te affirmatiua textus iuris
Ciuilis expreſsi militent,
*vt potè in l. 2. in pr. l. 3. & 4. ff. de cu-
ſtodia & exhib. reor. & in l 3. §. 7. in
verbis: vel ſub fideiuſſoribus
ff. de bon. eor. qui mort. ſibi conſcui.*
Nec non textus iuris Cano-
nici *in Cap. ſi clericos 15. ext. de ſen-
ten. excom. in 6. in verbis: Eoſdem
quoquè clericos ſi de paren-
do iuri tibi fideiuſſoriã de-
derint cautionẽ, detinere nõ
debes. Et in Cap. cum homo 23 quæſt.
5. ibi: Et aliquando, qui
cauſa mortis fuit, potius in
culpa eſt, quàm ille, qui oc-
cidit; veluti, ſi quispiam
decipiat fideiuſſorem ſuum,
atq́; ille pro ſito legitimum
ſupplicium luat.* Vnde
liquido conſtat, fideiuſsio-
nem etiam in cauſa crimi
nali capitis locum habere;
attamen interpretes iuris,
alij aliter de hac quæſtione
ſentire videntur. Et quidẽ
Hyppol. à Marſilijs in ſuo
tract. de fideiuſſoribꝰ num-
210. diſtinguendum putat.
Vtrum † videlicet reus cri- 6
minis pœna corporali, an
verò pœna pecuniaria, affi-
ciendus ſit, vt poſteriori ca-
ſu fideiuſsio locum habeat;
non item priori. Ratio eſt
quia nemo poſsit ſe obliga-
gare † ad pœnam corporalẽ 7
cum non ſit dominꝰ ſuorũ
membrorum. *l. liber homo. 13.
in pr ff. ad l. Aquil.* Quæ ratio
nõ mihi videtur vſquè adeò
ſufficiens, Si enim delin-
quẽdo poteſt quis ſeſe ob-

I 2. liga-

ligare ad pænam corporale.m; mirum eſt, cur nō etiam promittendo; ſiquidē
8 † contractus & delicta parificantur, *in l. omnem. ff. de Iudicijs & auth. vt omnes obed. iudic. §. hæc conſiderantes.* Præterea, ſi is qui ſuſcipit in ſe cuſtodiam carceris capite punitur, *vt in l. fin. §. de cuſtod. reor.* & ſic propter factum alienum, nullū eſt dubiū, quod multò magis ex cōuentione ſua poſſit quis obligari ad pænam corporalem. Nec deſunt eius rei exempla, ſed breuitatis ſtudio vnum ex multis delibare placet, illud ni-
9 mirū, quod † Valer: Max: *lib. 4. cap. 7.* de Damone & Pijthia Pijthagoricæ diſciplinæ ſtudioſis recēſet, quorum alter pro altero in cauſa capitali vadem ſe dare nō dubitauit. Huius ferè ſimile refert etiam Petrus Roijſius in ſua deciſione Lithvanica
vanica 1 v. de quodam ruſtico Lithuano. Veſembecius verò in tit. *ff. de cuſtod. & exhibit. reor.* aliter diſtinguit, nimirum † inter perſonas 10
in dignitate conſtitutas, & honeſtas, atq; ampliſsimas facultates habentes; & perſonas viles, quas nequaquā fideiuſſoribꝰ in crimine capitali committendas eſſe putat, ſed in vinculis detinendas. Quod, qua ratione verum eſſe poſsit, nō ſatis conſtat, niſi quod fortè pæna † acrior hominibꝰ in- 11
ferioribus infligitur, quàm honeſtioribus, *iuxta l. vlt C. quæ res vendi non poſſ. & ibi. gloſſ.* quod tamen locum habet in criminibus, leuioribus, in quibus pæna capitis non irrogatur. Nam in his æquè pauper vt diues; vilis, vt in dignitate conſtitutus, punitur, propter generalia jura, quæ de publicis judi-

Digitized by Google

judicijs ſunt ſcripta. Ego verò vtriusq; Interpretis ſententiã hac diſtinctione optimè temperari poſſe exiſtimo: vt ſcilicet, ſi commiſſi cirminis pæna ſit capitis, nemo committatur fideiuſſoriæ cautiõi. *propter allegata jura.* Si verò alia pæna capitalis, puta relegatio aut deporatio; eo caſu perſonã honeſtam, & in dignitate conſtitutam, fideiuſſoribus commiti poſſe dixerim. Nam in hoc caſu fideiuſſor ad pœnam capitalem obli-
12 gatus, (capitalis † autẽ pænæ appellatione non tantũ mors, ſed etiam exilium, ignis atq; aquæ interdictio continetur, *iux. l. 2. ff. de public. iudic.*) ſi reus fallat, poterit multari magna pecuniæ ſumma, juxta arbitrium iudicis, niſi (vt fieri ſolet) certam ipſe promiſerit. *per textum in l. ſi quis 4. in verbis: pæna pecuniaria plectuur.* *ff. de cuſtod. & exhib. reor.* Et reꝰ ipſe nihilominꝰ pæna infamiæ notatur, quia eo ipſo videtur delictum confiteri: arg. *l. in eos 13. ff. de cuſtod. & exhib. reor.* Id tamẽ aliter ſe habet in vilibꝰ perſonis, quæ aut non facilè fideiuſſorẽ inuenire poſſũt, niſi fortè ſimilẽ ſibi, qui tanta pæna pecũiaria mulctari nõ poſſit: aut etiã, quia nota infamiæ in huiuscemodi perſonis parũ attenditur, cum iuxta vulgatum dictum, Nudo nihil amplius detrahi poſsit; ſic qui jam ante vilis & inhoneſtus habetur, ampliꝰ dehoneſtari nõ poteſt. In † criminibus porrò 13
atrocioribus, ex quibus pæna capitis irrogatur, vt potè homicidio, adulterio, crimine læſæ maieſtatis, & alijs, par vtriusq, cõditionis hominum eſt ratio, vt ſupra docui. Nec obſtat, quod qui-

quidam VVægrzynek Ciuis Crac: næcis cuiuſdam Lochocki inculpatus & in vinculis detentꝰ ex decreto Sac: R: M^{tis}: Anno 1591. lato, cautioni fideiuſſoriæ commiſſus fuerit. Hoc etenim caſu accuſator iſtius criminis ſuam intentionē probare deſtiterat. Vnde ſicut actore non probante reus abſoluitur, ita accuſatore ceſſante, reꝰ ſimpliciter abſolui debet. *per expreſſum textum in l. qui accuſare. 4. C. de edendo.* Et nē ſcelera manerent impunita, rectè meo quidem judicio, etiam hæc cautio in ſuperabūdanti ab inculpato exacta fuit, vt ſcilicet accuſatore aliquo exiſtente inculpatus denuo in judicio ſeſe ſiſtere teneatur.

OBSERVATIO XVI.

Vtrum fideiuſſor non prius cōueniri debeat, quā excutiatur debitor principalis.

SVMMARIA.

Excuſſio debitoris quid dicatur. 1

Fideiuſſor habet beneficiū excuſſionis. 2

Excuſſionis beneficium non competit fideiuſſori, quando debitor principalis abſens eſt. 3

Tempus deducendi principalem datur fideiuſſori. 4

Fideiuſſor renuncians beneficio excuſſionis, & quando conſtat notoriè, debitorē ſoluendo non eſſe, hoc beneficio amplius vti non debet. 5

Iuris Sax: de fideiuſſore conueniendo diſpoſitio. 6

Praxis Curiæ Regalis. 7

Leges Codicis poteſtatē relinqūnt creditori, vt omiſſo reo poſſit conuenire fideiuſſorem. 8

Vtr- Le-

9 *Leges priores tolluntur per poſteriores.*

10 *Fideiuſſor ſoluere promittens id quod à debitore debetur, non habet beneficium excuſſionis.*

11 *Cautela in fideiuſſione obſeruanda.*

QPrima quæſtio & frequenter in Iudicijs verſata occurrit: Vtrum fideiuſſor nō prius conueniri debeat, quàm excutiatur debitor, principa-
1 lis, id eſt, † quàm bona atq; res principalis debitoris, ad vngulā vſq;, vel (vt DD: juris tradunt) ad ſaccum & peram, per Iudicem inquirantur & diſcutiantur? Et quamuis jure Ciuili genera-
2 liter loquendo, quilibet † fideiuſſor intercedens pro alio, habeat beneficiū excuſſionis, *prout id in auth. de fideiuſſor. coll. 1. tit. 4. Nouel. Conſtit. 4 Cap. 1. his verbis cōtinetur. Si quis igitur crediderit, & fideiuſſorem, aut mandatorem, aut ſponſorem, acceperit: is non primum aduerſus mandatorem aut fideiuſſorem aut ſponſorem accedat; neq; negligens debitoris intereceſſoribus moleſtus ſit: ſed veniat primū ad eum, qui aurum accepit, debitumq; contraxit: & ſi quidem inde receperit, ab alijs abſtineat. quid enim ei in extraneis erit, à debitore completo? Si verò non valuerit à debitore recipere, aut in partem, aut in totum: ſecundum quod ab eo non potuerit recipere, ſecundum hoc ad fideiuſſorē, aut ſponſorem, aut mandatorem veniat, & ab illo quod reliquum eſt ſumat.* Hoc tamen fallit in multis caſib9 velu-
ti quando † principalis de- 3
bitor eſt abſens, à Ciuitate, ſeu iuriſdictiōe judicis, fide-

juſ-

juſſor verò eſt præſens, Nã tunc (*per expreſſa verba eiuſdem auth. de fideiuſſor.*) *fideiuſſori nõ datur beneficiũ excuſsionis ſed poteſt conueniri prius quàm debitor principalis,*
4 *ita tamen,† vt præſidens Iudex det tempus interceſſori volenti principalem deducere: quatenus ille prius ſuſtineat conuentionem; & ſic ipſe in vltimum ſubſidiũ ſeruetur. Si verò tempus in hoc indultũ exceſſerit, (cõuenit namq; etiam tempus definire judicantem) tunc fideiuſſor aut mãdator, aut ſponſor exequatur litem, & debitum exigatur contra eum pro quo fideiuſſit. &c.* *d. auth. de fideiuſſorib. Cap. 1*

5 Proinde † & ſi ipſe fideiuſſor in contractu renunciauit huic beneficio; vel euidenter & notoriè conſtat, quod principalis debitor ſoluendo non ſit; poterit conueniri nõ excuſſo principali debitore, nec eo conuento aut requiſito, ſecundum DD, quos præclarè ad hoc citat Hippolitus à Marſilijs in tract *de fideiuſſ. num. 7.* qui etiam plures ab hac Regula generali exceptiões ſumma induſtria collegit. Hũc diligens lector in practica iſtius materiæ non inutiliter conſulere poterit.
Sed & † jus Saxonum hac in 6
re concordat cum jure Ciuili, vt videre eſt, *in gloſſ. eiuſdẽ juris lib. 1. artic. 6. in verbis: Sciendum quod fideiuſſor moleſtari non debet, quamdiu principalis inuentus eſt. Et in gloſſ. lib. 3. art. 39. verſ. qui ſoluendo non eſt copioſè tractatur.*

Neq; † aliam Curiæ Rega- 7
lis praxin ſemper fuiſſe, judicio eſt deciſũ, inter Magnificũ Raphaelem à Leſzno Caſtellanũ Sremen: actorem, & Albertum Cupri-

fabrum Ciuem Caliſsien: citatum, Anno 1593. feria tertia poſt feſtum S. Dorotheæ, facta. Nec quicquam
8 † ſupradictis obſtant leges, Codicis, vt potè, *l. non rectè, 4 & l. jure 5. & ſimiles, tit. de fideiuſſor* quæ expreſsé creditori poteſtatem relinquūt, vt omiſſo reo poſsit conuenire fideiuſſorem. Omnes enim illæ leges, per dictā authent. de fideiuſſor. corriguntur.
9 Neq; † nouum eſt, priores leges tolli poſterioribus, *per text. in l. 26. & ſeq ff. de legibus.* Vel etiam de eo caſu, quādo videlicet quis ſoluere id, quod ab alio debetur, promittit, intelligi poſſunt.
10 Eo † enim caſu is qui promittit ſoluere, quodammodo cōſtituit ſe principalem debitorem, & videtur innouare priorem contractum; & ideò beneficiū excuſsionis inſtar aliorum fideiuſſorum non habet, ſed conuenitur tanquam principalis in ſolidum, *teſte gloſſ. in auth. de fideiuſſorib. §. ſi quis igitur, in verbis, fideiuſſorem.* Diligenter † itaq; 11
in hoc contractu inſpiciendum eſt, vtrum fideiuſſor accedat obligatiōi, maioris videlicet ſecuritatis cauſa, an verò ſimul cum debitore ſe obliget, & animo nouandi promittat ſolutionem.

OBSERVATIO XVII.

Obligatio fideiuſſoria vtrum tranſeat ad hæredes defuncti?

SVMMARIA.

Fideiuſſoris hæres ex fideiuſsione obligatur. 1

Fideiuſſor locū rei obtinet. 2

Limitatio dicti de obligatione hæredis. 3

Obligatio fideiuſſoria, vel eſt dandi, vel faciendi, vel mixta. 4

K Ob-

5 *Obligatio facti qualis eſſe debeat, vt tranſeat ad hæredes.*

6 *Interpretatio textus juris Saxonici de hæredis fideiuſſoria obligatione.*

7 *Praxis Curiæ Regalis.*

SEd an obligatio huiuſmodi fideiuſſoria, tranſeat etiam ad hæredes defuncti, quæri commodè poteſt? Affirmatiuã partem textus juris Ciuilis manifeſtã red-
1 dũt: Inprimis † verò textus expreſſus in §. fideiuſſor. Inſtit. de fideiuſſor. ſic habet. *Fideiuſſor non tantum ipſe obligatur, ſed etiam hæredem relinquit*
2 *obligatum, propterea quod † fideiuſſor locũ rei obtineat,* vt in l. 4. §. fin. ff. eodem de fideiuſſ. dicitur. Sicut ergo principalis debitoris hæredes, eo defũcto tenentur; ita etiã fideiuſſoris hæredes eo mor-

tuo

tuo, obligati remanent. Quod item probat textus in l. fideiuſſoris 24. C. de fideiuſſor. his verbis. *Fideiuſſoris quidem hæres exemplo rei principalis tenetur. Sed ſi idẽ vtriſq; ſuccedat, interceſſionis obligatione finita, velut principalis tantum debitoris hæres conueniri poteſt.* Id † tamẽ 3
non de quauis fideiuſſione ſed tantum de illa, quæ fit ex contractu, intelligendum eſt. Nec † intereſt ſiue 4
ſit obligatio dandi, ſiue faciendi, vel mixta, per clarum textum in l. veteris, 13. C. de contra. & committen. ſtipul. cuius is eſt tenor. *Veteris juris altercatiões decidentes generaliter ſancimus, omnem ſtipulationem ſiue in dando, ſiue in faciendo, ſiue mixta ex dando & faciendo inueniatur, & ad hæredes, & contra hæredes tranſmitti; ſiue ſpecialis hæredum mentio fiat*

ſi-

ſiue non. &c. Dummodo
5 † non tale ſit factum, quod
perſonæ promittẽtis cohæ-
reat, & quod per alium im-
pleri nequaquam poſsit.
Nam tũc fideiuſſoris hære-
des non teneri, communi-
ter DD: *in d. l. veteris*, tra-
6 dunt. Iuxta † quam diſtin-
ctione text9 juris Saxonici
lib. 1. artic. 9. (qui contrariũ in-
nuere videtur his verb: *Filij9
etiã reſignatiõem promittẽ-
tis, niſi ipſemet ſtipulat9 fue-
rit, aut fideiuſſores ſuper hoc
dederit, adimplere non tene-
tur.* Et textus Iuris Muni-
cipalis *artic. 118.*) accipiendus
7 eſt. Proinde † in Curia etiã
Regali inter Partacz quorũ-
dam Ovvieſzkow plenipo-
tentem, & Ioannem Bado-
wski conſulem Ciuitatis
Warſſauien. Anno 1591.
fideiuſsionem extendi ad
hæredes, ex ea nimirum ra-
tione, quod actor vigore fi-
de-

dejuſſoriæ obligationis acti-
onem in rem, non autem
in perſonã dirigere malue-
rit, pronunciatum fuit.

OBSERVATIO XVIII.

De exceptionibus, & an peremtoria etiam in termino exequutionis opponi poſsit?

SVMMARIA.

Exceptionum diuiſio. 1

Exceptiones merè dilatoriæ quando habeant locum. 2

Exceptiones dilatoriæ quãdo opponi debeant. 3

Exceptiones dilatoriæ ſeu declinatoriæ quæ dicantur. 4

Declinatoriæ quando opponi debeant. 5

Peremptoriæ exceptiões quæ dicantur. 6

An peremptoria exceptio in exequutiõe opponi poſsit. 7

Peremptoriæ exceptiones in termino appellationis re- 8

tè opponuntur, quod in dilatorijs ſecus eſt.

9 *D D: juris communis opinio, quod peremtoriæ etiam in exequutione objici poſſint*

10 *Exceptiõi compenſationis etiam in exequutione locus eſt.*

11 *Compenſatio vim habet ſolutionis.*

12 *Exceptio quæ non impugnat ſententiã, poteſt opponi in exequutione rei judicatæ.*

13 *Accurſius ſeptem caſus, quib9 peremptoriæ exceptiones poſt ſententiam objici poſſunt, recenſet.*

QVoniam veró de exceptionibus multa paſsim in jure ſunt poſita, & diuerſæ earum ſpecies á D D: juris comminiſcuntur; ideò omiſsis alijs in principaliores tantum (*quas etiam gloſſa Iuris Saxonici lib. 3. artic. 22. tangit*) inquirere huius operis ratio ſuadet. Exceptiones † itaq; 1
aliæ ſunt dilatoriæ, quæ actionem in aliud temp9 differunt, & ſunt ſub duplici differẽtia; vt, merè † dilato- 2
riæ, quæ habent locum in ſolutione, vt potè ſi feciſti pactũ de non petendo vſq; ad certum tempus, ſi ante petis, habet debitor exceptionem, *vt in l. 3. §. 1. ff. de except.* Item in dote, quæ in pecunia conſiſtit, *l. vn. §. exactio. Cod. de rei vxor. actione.* Has † 3
quamuis in initio litis opponendas, & poſt litem cõteſtatam, fundata videlicet jam intentiõe actoris, probandas eſſe textus *in l. exceptionem, 19. Cod. de probat.* teſtetur; attamen Fulgoſ. & Iaſon idem eſſe judiciũ de dilatorijs, ſicut de peremptorijs, *in d. l. 1. Cod. de juris & facti ignor.* tradunt: Aut † 4
di-

Digitized by Google

dilatoriæ quæ & declinatoriæ judicij dicuntur, *in gloſſ. d. l. 3. ff. de except.* idq́; fit multifariam, vt potè ratione, Iudicis, Actoris, rei, Syndici, Procuratoris, Reſcripti, loci, temporis, libelli, fori, cauſæ, quarũ vſum in praxi quotidie videmus. Quæ
5 † non ſolum proponi, ſed etiam probari ante litem conteſtatam debent, Neq́; enim poſſunt reddere judicium nullum, poſtquam fundatum eſt, *ſecundum Baldum*
6 *in d. l. exceptionem num. 3.* Aliæ † ſunt peremptoriæ, quæ rem de qua agitur perimunt, *de quibus in §. appellantur Inſtit. de except. agitur.* Sed & iſtæ quintupliciter diſtingui ſolent, vt ſunt perſonæ, obligationis, judicij, pænæ, & accuſationis, quas Petrus Rebuff: ſupremæ Curiæ Pariſienſis Aduocatus ſatis doctè col-
7 legit. Sed † an huiuſcemodi peremptoriæ exceptiões etiam in termino exequutionis rei judicatæ opponi poſsint, non ita pridem in judicio D Dm: Aſſeſſorum Curiæ Regalis quæſitum fuit. Qua in re, quamuis nonnihil difficultatis ſubeſſe videatur, idq́; propter tàm claros in contrarium textus, vt potè *in l. peremptorias 2. Cod. ſentent. reſcindi non poſſe, cuius is eſt tenor. Peremptorias exceptiones omiſſas in initio, antequam ſententia feratur, opponi poſſe perpetuũ edictũ manifeſte declarat. Quod ſi aliter actum fuerit, in integrũ reſtitutio permittitur. Et in l. præſcriptionem 8. Cod. de except. & præſcription. in verbis:*

Præſcriptionem peremptoriam, quam ante conteſtari ſufficit omiſſam, priusquam ſententia feratur, obycere quandocunq; licet. Vnde haud obſcurè colligi poteſt

quod

quod latâ ſententiâ definitiuâ, exceptio peremptoria non opponatur, niſi fortè cauſa adhuc pendeat in ap-
8 pellatione. Nam † & in termino proſequẽdæ appellatiõis adhuc opponi poteſt, *per expreſſum textum in l. per hanc 4. Cod. de temp. & reparat. appellat.* quod ſecus eſt in dilatorijs exceptionibus, *per textum in l. ita demum 13. ibi: Si, cùm primũ litem conteſtareris, non eſt tibi eo nomine oppoſita præſcriptio militiæ: quod nec, cùm appellatio agitur, tibi objici poteſt. Cod. de procurat.*
9 Verum tamen † potior pars DD^m: juris in hanc ſententiam inclinare videtur, vt ſcilicet huiuſmodi exceptio etiam in executione opponi poſsit: Nec obſtant ſupra allegati textus; Si quidem hoc verum eſt in his exceptionibus peremptorijs, quæ ſentẽtiæ aduerſantur & eam oppugnant; Secus eſt in his, quæ eam non oppugnant, neq; eam iniquitatis aut injuſtitiæ arguunt, ſed contra actionẽ opponuntur, & executionem reſpiciũt, qualis eſt de ſolutiõe facta. Nam in hoc caſu, non dico malè eſſe judicatum, ſed executionem indebitè fieri, ſolutione jam facta, allego; quod etiam in executione locum habet: *per expreſſos ibidem textus juris.* Et primo quidem *in l. ex diuerſo. 17. §. fin. ff. ſolut. matrimonio. in verbis. Si in judicio dotis judex ignorantia juris lapſus condemnauerit maritum in ſolidum, Neratius, Sabinus, doli exceptione eum vti oportere aiunt, eaq; tutum fore. Et in l. Neſſenius Appollinaris. 41. §. fin. in verbis: In ſolidũ condemnatus donator actione judicati, niſi in quantum facere poteſt, non tenetur be-*

beneficio conſtitutionis.
10 *ff. de re judic.* Hinc † ſit quod etiam exceptio compenſationis, quando debitũ eſt liquidum, poſt ſententiam, in executiõe opponi poſsit, *per expreſſum textum in l. ex cauſa ibi. Eum verò qui judicati conuenitur, compenſationem pecuniæ ſibi debitæ implorare poſſe nemini dubium eſt. Cod. de Cõpenſat.* Ratio eſt, quia compenſatio non impugnat ſententiam, ſed ſaltem executionem impedit, ne bis idem exigatur, quod bona fides non admittit, *vt in l. bona fides ff. de reg. juris.*
11 Compenſatio † etenim habet vim ſolutionis, *per textũ in l. ſi debitor. ff. qui pot. in pign: hab. ibi: Nihil intereſt ſoluerit an compenſauerit.* Cum itaq;
12 ex his † liquidò cõſtet, quod exceptio, quæ non impugnat ſententiã poſsit opponi etiam in executione eius;

re-

rectè in judicio D Dm: Aſſeſſorum, in cauſa cuiusdã Ogonek cum Raciborski, Anno 1599 feria ſecunda intra Octauas Sacratiſsimi Corporis Chriſti, dilatio ad producendum apocham (quam vulgo vocant quitãtiam) ſolutionis factæ, in termino executiõis conceſ-
ſa fuit. Porrò Accurſius † 13
ſeptem etiã alios caſus ponit, quibus peremptoriæ exceptiones poſt ſententiã opponi poſsint, *vt videre eſt in l. 1. Cod. de juris & facti igno. in verbo. vti.*

OBSERVATIO, XIX.

De dilationibus, & an tam actori, quàm reo concedi debeant?

SVMMARIA.

Dilatio eſt temporis, quo 1
aliquid fieri debuit prorogatio.

Di-

2 *Dilationum diuiſio.*
3 *Dilationes in cauſis Ciuilibus & criminalib9 locum habent.*
4 *In criminalibus dilationes cauſa cognita dari debẽt.*
5 *In Ciuilibus, an tàm actori quàm reo concedi debeant?*
6 *Concluſio, quod etiam actori dari poſsint.*
7 *Expreſſa nocent, non expreſſa non nocent.*
8 *In Conſiſtorio Principis dilationes dari non debent.*
9 *Dilationis tempus à Iudice quomodo moderari debeat.*
10 *Praxis Curiæ in aſsiguando tempore dilationis probatoriæ diſpoſitionẽ juris Sax: ſequitur.*
11 *Tempus à lege ſtatutum, an per Iudicem minui vel prorogari poſsit.*
12 *In cauſis criminalibus, in quibus pœna ſanguinis non irrogatur, quomodo dilationes dari debeant.*

IN omnibus iudicijs actoris petitionem, ſequi ſolet rei conuenti reſponſio, atq; ita fit litis conteſtatio, niſi aliqua exceptio, vel dilatio † ob quam tempus, 1
quo judicium fieri debuit, prorogatur, interueniat. Dilationes † tamen huiuscemodi ſolent fieri, aut generales, omnium videlicet judiciorum & omnium cauſarũ (quas in Curia Limitationes vocamus) aut ſaltem plerorumq;, vt potè feriarum cauſa, quarum etſi variæ apud veteres fuerint appellationes; jure tamen Iuſtinianeo triplices tantũ recenſentur, *vt videre eſt tot. tit. ff. & Cod. de ferijs.* Aut particulares, quæ in ſingulis cauſis per ſe ſpectantur, & ad petitionem partis cõcedi ſolent *per. text. in l. 1. & 4. Cod. de dilat.* 2

Quod † autem in cauſa cri- 3

criminali tàm actori quàm reo permittantur, nullũ eſt dubium ſiquidem *in l. vlt. ff. de ferijs & dilat.* expreſſè hoc ipſum traditur his verbis. *In Capitalibus autem reo tres dilatiões, accuſatori duæ dari poſſunt, Sed vtrinq́ cauſa cognita: Iudicum enim* (*vt inquit Imper. Iuſtina. in l. nouerint 2. Cod. vt intra certum tempus crim. queſtio terminetur.*) *debet eſſe diligentia, vt ſi nulla rationabilis à reo vel accuſatore dilatio poſtuletur, vrgeant talium cauſarum notionẽ non*
4 *expectatis moris.* Hinc † itaq; manifeſtè colligi poteſt, quod non promiſcuè ſed certis & legitimis ex cauſis dilationes iſtæ in criminalibus concedi debeant; vt potè, ſi accuſator, vel reꝰ probationum in cauſa dilationem à Iudice ſibi cõcedi petat, veluti ad proferenda teſtimonia, quæ ſunt in alia prouincia, vel penes abſentẽ *per text. in l. 1. in pr. ff. de Iudicijs,* vel ad producendos & examinandos teſtes ſuper crimine obiecto, cuiuſmodi cauſa in Curia Anno 1591. inter Reginã Konopczijna, & Iohannem Gora Conſſ. & Syndicũ Ciuitatis Crac: occaſione cuiusdam cædis agitata fuit, vbi ſententiam Iudicij Ciuilis Crac: ob denegatam ad producendos teſtes dilationem jure caſſatam & retractatam eſſe reperi. Sed an † etiam in Ci- 5
uilibꝰ tàm actori quàm reo promiſcuè cõcedi debeant, maior eſt dubitatio? Et quod reo etiam in his ſemel tantum dilatio concedi ſoleat, expreſſè liquet ex textu *d. l. vlt. ff. de ferijs & dilat. in verbis. In pecuniarys cauſis omnis dilatio ſingulis cauſis plus ſemel tribus non poteſt* Sed hoc intelligendum eſt, ſine

cauſæ cognitione. Nam & ſecundò eam dari causâ videlicet cognitâ, *text. in l. oratione 7. ibi: Sed vtilitatis litigantium gratia, causâ cognitâ, & iterum dilatio, tam ex eadem, quàm ex alia prouincia, ſecundum moderamen locorum impertiri ſolet ff. de ferijs & dilat. teſtatur.*

Quod an ad actorem etiã produci poſsit, ambiguum eſt, ſiquidem textus ſupra allegati indefinitè loquuntur; & regula juris eſt, Quod actor ſemper debeat eſſe inſtructus. *per text. in l. 2. Cod. de dilat.* Iuxta quod in Curia quoq; Regni, in cauſa Petri Luthomirski, cont. Thomã Rogulski Anno 1591, feria ſecunda poſt dominicã Exaudi iudicatũ fuiſſe liquet.
6 Verumtamen † quia dilatiões plerumq; dantur probationum cauſa, *vt in l. 1 in pr. ff. de iudicijs, & in l. argentariũ ff. eod. habetur.* probatio autẽ ſemper actori incumbit, *per expreſſum textum in l. qui accuſare Cod. de edendo.* tùm quod ſpeciali lege cautum ſit, vt eo tantum caſu dilatio actori nõ competat, quando ex Reſcripto Principis reum traxerit ad Iudicem extraordinarium, *per text. d. l. 2. Cod. de dilationibus.* Vnde conſequens eſt, vt in alijs caſibus non expreſsis competat, ſiquidem juxta vulgatam Regulam expreſ-
ſa † nocent, non expreſſa nõ 7
nocent, *per text. in l. nonnunq; ff. de Conditio. &c* Sed & æquitas ipſa, quæ ex varijs cauſarũ circumſtantijs oriri poteſt, etiam actori non debere denegari huiuſcemodi dilationem ſuadet, *vt notat ſpeculator tit. de dilat. num 26.* In † con- 8
ſiſtorio verò Principis non ſolum actori ſed etiam reo, dilationes dari non debent. *per text. in l. cum à nobis Cod. de dilat.* Neq; enim (*vt in l. 1. Cod. de re-*

Digitized by Google

gut. habetur.) ***ad cognitionem***
Principis mittitur aliquid,
quod plena inſtructione in-
9 *digeat.* Dilatio autẽ probã-
di causâ conceſſa, ita mo-
derari debet, vt ſemper di-
ſtantiæ locorum exquibus
teſtimonia proferenda ſunt
in conſideratione habeãtur
per expreſſum textum in l. 1. Cod. de di-
lat. in verbis. *Quod hac ratiõe*
arbitramur eſſe moderandũ,
vt, ſi ex ea prouincia, vbi lis
agitur, vel perſona, vel in-
ſtrumenta poſcantur; non
amplius quàm tres menſes in-
dulgeantur. Si verò ex cõ-
tinentibus provinciys, ſex
menſes cuſtodiri, Iuſtitia eſt.
In tranſmarina autẽ dila-
tione nouem menſes compu-
tari oportebit. Porrò † prax-
10 is Curiæ diſpoſitionem iu-
ris Saxonici hac jn re ſequi
maluit, quo jure, ad produ-
cenda quæuis teſtimonia
ſpacium tantum ſex ſepti-
manarum aſsignari ſolet,
per clarũ text. eiusd. iuris lib. 1. art. 62.
in verbis: *Teſtes nominati per*
ſex ſeptimanarum tempora,
vel in continenti, ſi volue-
rit producãtur. Quamuis † 11
etiam hoc jure, conſideratâ
magnâ diſtantiâ locorum
temp9 à lege ſtatutum pro-
rogari, poſſe, haud abſurdè
dixerim. Nam & ex gloſſa
eiusdem juris *lib. 1. artic. 62.*
haud difficulter id colligi
poteſt. Et comuniter DD.
in l. 2. ff. de re de judic. concludũt,
quod Iudex tempus à lege
ſtatutum poſsit abbreuiare
vel prorogare. Multa ſiqui-
dem in legibus conſtituun-
tur, non vt vrgente aliqua
neceſsitate, aliter ſe habere
non poſsint; ſed vt certum
ſit aliquod jus à quo teme-
rè & ſine juſta cauſa recede-
re non liceat. Sicut & appel-
lanti à lege annus ad proſe-
quendã appellatiõem præ-

ſtituitur; illud nihilominꝰ tempus ex iuſta cauſa poterit diminui vel augeri, *vt patet. ex Capit. oblato verſ. Licet ext. de appellat.* Quod etiã in Camera Imperiali receptũ eſſe notat Andræ Geil. *lib. 1. pract. obſeruat: obſer. 91. num. 13.* Et Chilian konig in ſua pract. *Cap. 40. num. 2. & 3.*

12 Deniq; † quod à DD: juris anxiè admodũ quæri ſolet. Vtrum videlicet in cauſis criminalibus, in quibus pæna ſanguinis non irrogatur, dilationes ita dari debeant, ſicut in Ciuilibus; an verò ſicut in capitalibus? arbitrio & cognitioni judicis relinquendum putarem. Quamuis alij exiſtiment de jure tales dari vt in Ciuilibus. De cõſuetudine verò, vt in Capitalibus, vt notat Lanfrac. in ſua praxi Cap. 2. num. 3.

OBSERVATIO, XX.

De probationibus, & an duo teſtes ad probandũ ſufficiant.

SVMMARIA.

Probationes, facti ſunt. 1

Quæ probari non poſſunt, pro non geſtis habentur. 2

Diuiſio probationum. 3

Plena probatio quæ dicatur, & quomodo fiat? 4

Semiplena probatio quid ſit? 5

An duo teſtes ad probandum ſufficiant? 6

In ore duorum vel trium conſiſtit omne verbum. 7

Iure Ciuili duo teſtes plené probant. 8

Numerus teſtium ſupplere poteſt quod deficit in teſtib. 9

In cauſis criminalibus duo teſtes ſufficiunt. 10

Ius Sax: in criminalibus ſeptem teſtes requirit. 11

OB *Pra-*

12 *Praxis Curiæ diſpoſitionẽ juris Sax: ſequitur.*

1 PRobationes † quia facti ſunt, etſi non videantur ad jus ſpectare, in eo tamen modus & forma probationum conſtituta ſunt, quarum in foro & Iudicijs maximꝰ & frequentiſsimꝰ eſt
2 vſus, adeò, vt † in ijs tota vis cauſæ conſiſtat, & quæ probari oſtendiq́; nequeāt, pro non geſtis habeantur, *per textum in l. in lege fundi 77. ff de*
3 *cont. empt.* Sunt † autem probationes (omiſsis philoſophorum diſtinctionibus) ſecundũ Interpp. juris ſententiam: Aut plenæ, quæ † plenam, hoc eſt, tantam fidem judici faciunt, quanta ad finiendam controuerſiā ſufficiens eſſe videtur; quod fieri ſolet vel per teſtes, vel per inſtrumenta publica,

vt patet ex l. in exercendis 15. Cod. de fide inſtrum. Nam hęc duo in dubiæ probatiōis vim obtinent, *per textũ in l. emancipatione 11. Cod. de fide inſtrument.* Aut † ſe- 5
miplenæ, quæ non tantam fidem faciunt, ſed opinionẽ quandam inducunt, quod fit, quando vnico teſte idoneo & habili, fama non inconſtanti, literis priuatis, & confeſsione, aliquid probatur, *prout DD: & gloſſ. in l. admonendi Cod. de jureuir. tradunt.* His præmiſsis, nō inelegans occurrit quæſtio. An † duo 6
teſtes ad probandum ſufficiunt, vel plures requirantur? Et quod jure Canonico duo teſtes ad probandũ ſufficiant manifeſtè liquet ex cap. *in omni negotio, de teſtibus.* Cum & ſacra ſcriptura doceat. In † ore duorum vel 7
trium conſiſtere omne verbum. *Deut. Cap. 19.* Iure autẽ Ciuili quamuis ad plenẽ

probandũ pluralitatem teſtium requiri, tàm ex his quæ in l. 1. §. 2. in verbis: *Quamquam quibusdã legibus ampliſsimus numerus teſtium definitus ſit: tamen ex Conſtitutionibus principum hæc licentia ad ſufficientem numerum teſtium coarctatur; vt Iudices moderentur, & eum ſolùm numerum teſtiũ, quem neceſſarium eſſe putauerint, euocari patiãtur: ne effrenata poteſtate ad vexãdos homines, ſuperflua multitudo teſtium protrahatur.* ff. de teſtibus dicuntur. quàm etiam ex illis, quæ paſsim in jure de ſeptem vel quinq; teſtibus tradi ſolent, colligi
8 poſsit: attamen † verius eſt, etiã hoc jure duos teſtes inducere plenã probationem. per textum in l. vbi. 12. his verbis: *vbi numerus teſtium non adijcitur, etiã duo ſufficient, pluralis enim elocutio, duorum numero contenta eſt.* 1. ff. de teſtibus. Nec obſtant de pluralitate teſtium ſuprà allegata, ſiquidẽ regulariter ſufficiũt duo teſtes ad probandum; niſi certus aliquis numerus ſuper actu aliquo ſpecialiter requiratur, vt in teſtamentis codicillis, donationibꝰ cauſa mortis &c. Prout nec illud multũ facit quod Iudex neceſſariũ numerum teſtium admittere debeat d. l. 1. Licet enim hoc aliquando cõtingat; vt plures teſtes inducantur; attamẽ ſi in teſtimonio perferendo duo tantum concordes ſint, probatio plena & perfecta dicenda eſt. Numerus † enim teſtium ſup- 9
plere ſolet, quod deficit in duobus teſtibus, vt gloſſ. in l. 3. §. eiusdem quoq; in verbo numerus ff. de teſtibus tradit.

Proinde † DD: juris 10
communiter etiam in cau-

ſis

ſis criminalibus hanc probationem plenam & perfectam eſſe tradunt, Bart. *in l. 1. §. non autem in fin. ff. de bonorũ poſſ. ſecund. tab. & alij.* Iure autẽ
11 † Saxonum, etiam ſi in Ciuilibus cauſis ex recepta cõſuetudine idem dicendũ ſit; attamen in cauſis criminalibus, & proprietatum ſeu bonorum immobiliũ, ſeptem teſtes neceſſariò requiri, textus expreſsi *lib. 1. artic. 8. his verbis: Vbicunq; proprietas donatur ſeu impignoratur, aut teſtimonium derogationem juris vitæ aut ſanitatis cuiuscunq; concernens ferri contingat, hoc Iudex metſeptimus, qui coram eo ſententias jure adinueniunt, cõprobabit.* Et lib. eod. artic. 66 ibi: *Qui in facto comprehenſꝰ fuerit criminali; ſtatim ſic debet judicio præſentari & ſeptem virorum teſtimonio actor eum vincere debet. &c*

te-

teſtatur. Quod jus in practica terrarum Saxoniæ non obſeruari, ſed duorum teſtiũ depoſitiones in omnibus cauſis tàm Ciuilibus, quàm criminalibꝰ ſufficere, Chilian konig *in pract. Cap. 79. num. 1. in fine, & Cap. 80. in fine* tradit.

Verum † apud nos praxis 12
Curiæ in cauſis criminalibus, vt potè grauiſsimi præiudicij, in quibus de ſanguine humano agitur, plenum numerum teſtium, iuxta manifeſtam diſpoſitionem juris Sax: requirere ſolet, quamuis in Ciuilibus (exceptis itidẽ proprietatibꝰ) iuri Ciuili & Canõico ſubſcribat, cuius rei exempla quotidiè occurrunt.

OBSERVATIO, XXI.

De probationibus, in cauſa criminali.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Probationes in cauſa criminali debent eſſe plenæ & ſufficientes.*

2 *Plena probatio quæ dicatur?*

3 *Teſtes fidedigni plenam fidem Iudici faciunt.*

4 *Confeſsio rei vltronea item.*

5 *Euidentia facti nullis indiget probationibus.*

6 *Præſcriptiones validæ ad condemnandum reum non ſufficiunt.*

7 *Satius eſt facinus nocentis relinqui impunitum, quàm innocētem damnare.*

8 *In dubijs molliendæ ſunt potius pœnæ, quam exaſperandæ.*

9 *Caſus, quibus præſumptiones admittuntur in criminalibus.*

10 *Iure Sax. quādo euidentes deſunt probationes, accuſat9 propior ad euadendum.*

Quod

QVod autem † probatiōes in cauſa criminali debeant eſſe plenæ & ſufficientes probatur per *expreſſum text. in L. fin. C. de probation his verbis:* 1

Sciant cuncti accuſatores, eam ſe rem deferre in publicam notionem debere, quæ munita ſit idoneis teſtibus, vel instructa apertiſsimis documentis, vel indicijs ad probationem indubitatis & luce clarioribus expedita.

Quā legē canoniſtæ verbotenus legimus, *in cap. Sciant cuncti 2. qu. 8.* Et concordant *l. ſinguli. Cod de accuſat. & l. cum reis Cod. de pœnis*; & plures alij textus. Quod in Curia Regni diligentiſsimè attendi ſolet; prout inter Gertrudā wahl, & Magiſtratum Gedanen: Anno 91. obſeruatum id fuit, Dicitur † autem plena 2 & ſufficiens probatio, quādo Iudex ex his, quæ ſibi oſten-

oſtenſa ſunt, adductus eſt ad fidem & credulitatẽ eius quod propoſitũ eſt, *vt ſup. obſer. precedenti dictum fuit*. Qualiter autẽ Iudex ad iſtam fidem adducatur, certa regula dari non poteſt, *vt ex reſcripto D: Hadriani ad Valerium Verum manifeſtè liquet, cuius verba in l. teſtium 3. §. 2. de teſtibus ſic ſe habent. Quæ argumenta ad quem modum probandæ cuiq; rei ſufficiãt, nullo certo modo ſatis definiri poteſt, ſicut non ſemper, ita ſæpè ſine publicis monumentis cuiuſq; rei veritas deprehenditur, alias numerus teſtiũ, aliàs dignitas & auctoritas, aliàs veluti conſentiens fama confirmat rei, de qua quæritur fidem Hoc ergo* (inquit ibidem Imper.) *ſolum tibi reſcribere poſſum ſummatim; non vtiq; ad vnã probationis ſpeciem cognitionem ſtatim alligari debere; ſed ex ſententia animi tui te æſtimare oportere, quid aut credas, aut parum probatum tibi opinaris:* plerumq; tamẽ † hoc fit, vel per teſtes fide dignos & irreprobabiles, ex viſu & certa notitia teſtimoniũ perhibentes, ad minus duos, *prout ſup. obſ. precedenti traditum eſt.* 3

Vel † per confeſsionem Rei vltroneam, & extra omnem metum carceris, aut tormentorũ in judicio liberé factam, *per text. in l. ſi confeſſus 5. ff. de cuſtod. & exhibet. reor.* 4

Si tamen illa confeſsio nõ ſit erronea & falſa, hoc eſt ex errore & falſa opinione criminis patrati, nulliſuè indicijs præcedentibus facta Nam hoc caſu *Confeſsiões reorum* pro *exploratis facinoribus haberi non oportet: ſi videlicet nulla probatio religionem cognoſcentis inſtruat. l. 1. §.* Diuꝰ Seuerus *17. & §. ſi quis vltro. 27. ff. de quæſtio.*

5 Vel † deniq; per euidentiam facti, quādo videlicet factum non ſolum Iudici, ſed vnicuiq; ex populo notorium eſt, *per expreſ. text. in Cap. euidentia. 9. extra de accuſator. lib 1. tit. 1. vbi dicitur. quod euidentia patrati ſceleris non indigeat clamore accuſatoris.* Præ-
6 ſumptiones † verò etiā validæ, vt ſunt, fama, opinio, fuga, idq; genus alia, nunquam plenam probatiōem faciūt in materia criminali ad cōdemnandū reum, ex ea potiſsimū ratiōe, quod (*teſte gloſſ. in d. l. fin. C. de teſtibus.*) diligentius examinatio fieri debeat, vbi de hominis ſalute tractatur. Et quod ſanctius ſit, eo caſu, dùm videlicet dubiæ & incertæ
7 ſunt probationes, *facinus † nocentis relinqui impunitū quàm innocentē damnare: per expreſſ. text. in l. abſentem 5. in pr.*
8 *ff. de pœnis* In dubio † etenim molliendæ ſunt potius pœnæ quàm exaſperādæ *l. penult. ff. de pœnis.* Nonnunquā † tamen propter difficultatem 9
probatiōis, vtpote ſi maleficium obſcura nocte, vel in tumultu aliquo perpetretur, probatiōes leuiores per coniecturas, & veriſimiles præſumptiones admittuntur. Lex enim cōtenta eſt. ea probatiōe, quæ fieri poteſt, ſi quæſtio ſui natura difficultatem probationis habet, *ſecundum gloſſ. in l. ſi cum exceptiōe §. in hac actione in verbo ignorantiam ff. de eo quod met. cauſa &c.*

Quapropter † ſecundum 10
Ius etiam Sax: quando factum euidentibus argumētis non probatur, accuſatus propior eſt tūc ad euadēdū per iuramentū corporale, *vt videre eſt in text. lib. 1 artic. 15. in verbis: Incuſatus de quacunq; re, quæ apud eum nō apparuerit, ſuo ſe poterit excuſare*

mol- ſa-

ſacramento, itq; non niſi cum ſex teſtibus per expreſſ. text. lib. 1. artic. 8 ibi: *Si verò extra judicium facta fuerit, teſtimonio ſeptem virorum comprobabitur* & gloſſ. eiusdem juris lib. 1. artic. 64. clarè idipſum. indicat. Quod etiã in Curia Regali obſeruari ſolet. Et ita inter Bachorski & *W*oloß falſi accuſatum Anno 91. judicatum fuit.

OBSERVATIO XXII.

An ad quæſtiones ſeu torturas, nõ præcedentib9 plenis & mãifeſtis indicijs, Iudex poſsit aliquem condemnare?

SVMMARIA.

1 *Ad quæſtiones nemo condemnari debet, niſi præcedãt plena indicia.*

2 *Indicia quæ plena & manifeſta ſint, judicis prudentiæ committitur.*

Indicia plena dicuntur, quæ duobus teſtibus, quinimò & vno probantur. 3

Ad quæſtiones Iudex procedere non debet, etiamſi reus ſe ad eas trahat, ſi deficiant indicia plena. 4

Pœna Iudicis iniquè aliquẽ quæſtionibus ſubijcientis, qualis ſit? 5

Quæſtionibus non ſemper adhibenda eſt fides. 6

In quæſtionibus crimen confeſsus non ſtatim ad mortem condemnari debet. 7

Ad quæſtiones quando rediri poſsit? 8

HIs † etiam cõſequens eſt, quod ad quæſtionem ſeu torturam nemo condemnari debeat, niſi præcedant plena & manifeſta jndicia, 1 per expreſſ. text. in l. milites 8. in verb: *Oportet autẽ Iudices nec his criminibus, quæ publico-*

rum judiciorum ſunt, ad inueſtigationem veritatis à tormentis initium ſumere: ſed argumentis primum veriſimilib9 probabilib9q; uti. Et ſi his veluti certis indicijs ducti, inueſtigādæ veritatis cauſa ad tormēta putauerint eſſe veniendū; tunc id demum facere debebunt, ſi perſonarū conditio patiatur. Cod. de queſtionib. Neceſſe eſt enim (*teſte vlp. in l.* 1. *§.* 1. *ff. de queſtio.*) vt indicijs & alijs argumentis penè conuictus ſit reus. Alioquin *in ea cauſa, in qua nullis reus argumentis vrgebatur, tormenta non facilè adhibenda eſſe.* *teſtatur IC. Paulus in l. vnius* 18. *§.* 2. *ff. eodem.* Prout etiā in Curia Regali inter Samuelem Szydlowski Ciuem Opatouien: & Staniſlaum Zalaſſek reū Anno 69. feria ſexta ante feſtū S. Agnetæ deciſū

2 fuit. Cuiusmodi † autem indicia debeant eſſe, quia id quoq; vnâ certâ regulâ explicari nequit, idcircò totū hoc arbitrio, & prudentiæ Iudicis relinquitur, cuius eſt judicare de ſuſpicionibus & coniecturis, vtrum videlicet illæ dignæ & ſufficientes ſint, vel non, propter quæ inculpatus torturæ ſeu quæſtioni ſubijci debeat: *per textum in l.* 1. *teſtium, ſup. obſ. præcedenti allegatum.* Quod † 3

autem illa indicia plena & idonea ad torturam cenſeri debeant, quæ duorum teſtimonio fuerint cōprobata, *teſtatur gloſſ. in l. fin. in verbis, vel indicijs,* Cod. *fam. erciſc.* quinimò *ſecundum Bart. in l. obſeruare. colum.* 2. *num.* 5. Cod. *quorum appelat. non recip.* vnus etiā teſtis probatæ fidei, omniq; (*vt vulgo dicūt*) exceptione maior, de veritate criminis admiſsi deponens, facit indicium ſufficiens ad torturā, dummodò aliæ circumſtantiæ non ob-

ſi-

ſiſtant, de quo etiam *Iul. Clarus lib. 5. ſenent. §. vlt. quæſtio 22.* Et Iodocus Damhoud. in praxi rerum criminalium *Cap. 36. & ſequen.* qui in tractatu iſti9 materiæ, etiam tormentorum genera ad modũ accuratè recenſet, conſulend9 eſt.
4 Porrò † nullis probabilib9 indicijs præcedentib9 Iudex ad quæſtionem procedere non debet, etiã ſi re9 vltrò ſe ad eã trahat. Torquẽdi enim poteſtatẽ habere, eſt ſpecies meri imperij. *per l. defenſores Cod. de defenſor. Ciuit.* quod conferri non poteſt priuato conſenſu, *per l. priuatorum Cod. de iureiur.* Et ita DD: paſsim ſentiunt, quamuis gloſſ. *in l. interdum 56 §. 1. in verbo,* damnato. *ff. de furtis*
5 contrariũ ſtatuat Quod † ſi Iudex temerè, & ſine vlla euidenti ſuſpiciõe ad quæſtionem Rei procedat, punitur & quidẽ (*vt nonnulli putant.*) capitali pœna. *per l. decuriones. 16. d. tit. Cod. de quæſtionibus.* Sed quia ibi de ſpeciali caſu, nempè de decurionibus nõ torquendis agitur, idcircò non videò, quomodo in alijs caſibus, alijsuè perſonis hæc pænã extendi poſsit; vnde potius putarem extraordinariam pæna pro qualitate commiſsi, Iudici infligendã eſſe. Ius verò Saxonum accuſatorem judicemue, qui iniuſtè torqueri aliquem curauit, pænâ pecuniariâ mulctat, *per text. iuris. Municip. fol. 129.* Quod tamen non aliter intelligi debet, quã, ſi per imperitiam, vel culpam id factum ſit. Nam ſi dolus interueniat procul dubio legitimis pænis afficiendus erit.
Quamuis † vero finis torturæ is eſſe debeat vt veritas criminis perpertrati per eam indagari poſsit; attamen nõ omninò neque ſemper 6

alias

quæſtionibus fidem eſſe adhibendam, patet ex textu. l. 1. §. 23 ff. de quæſt. *Fragilis enim* (*inquit ibidem Iurecon. Vlpianus.*) *res eſt, & periculoſa, & quæ veritatem fallat. Nam plerique patientia ſiue duritia tormentorum ita tormenta contemnunt, vt exprimi eis veritas nullo modo poſſit: alij tanta ſunt impatientia, vt quoduis mentiri quam pati tormenta velint: & ita fit, vt etiã vario modo fateantur; vt non tantum ſe, verum etiam alios criminentur.*

7 Proinde † non aliter quis ad mortem cõdemnari debet, niſi confeſsionem delicti in tormentis agnoſcens, etiã illud extra locum carceris & tormentorũ liberè confiteatur, per expreſſum text. juris Sax. lib. 2. artic. 18. ibi: *Sententiandum non eſt qualiter quis debeat puniri, antequã appareat per ſententiã victus ad condemnandum.* Pro victo autem is habetur, qui coram judicio factũ recognoſcit, per l. ſi cõfeſſus ff. de cuſtod.
reor. Quod † ſi à reo retra- 8
ctetur huiuſmodi cõfeſsio; hoc caſu DD: volunt denuò poſſe rediri ad tormenta, cum prior confeſsio etiam in tormentis facta, ſit loco ſemiplenæ probatiõis, & faciat indiciũ ſufficiens vt notat Chilian. Konig in pract. Cap. 2. de inquiſitione. num. 22.

OBSERVATIO, XXIII.

Vtrum actore nihil probante, poſsit nihilominus reo deferri jusiurandum.

SVMMARIA

Iuramentum extraordinaria eſt probatiõis ſubſidium. 1

Iuramenta temere deferri non debent. 2

Iu-

3 *Iuriſiurandi religio Deum vltorem habet.*

4 *Actore non probante reus abſolui debet.*

5 *Iure Sax: actor nihil probans reo poteſt deferre iuramentum.*

6 *Iuramentū imponitur ob inopiam probationum.*

7 *Diſtinctio inter inopiam & defectum probationum.*

8 *Iuramenta quando à Iudicibus reis imponantur.*

SEd quoniam ex probationū legitimarū inopia, deuenitur ad juramentum,
1 quod † eſt extraordinariæ probationis ſubſidium, *per gloſſ. primam Sp. Sax. lib. 1. artic. 22. verſ. de apparentibus·* idcircò non incongruè hic quæri poteſt. Vtrum actore nihil probante, poſsit nihilominus reo deferri jusiurandum; an verò reus ſimpliciter abſolui debeat? Et certè
† Chriſtiani eſt judicis, ne 2
temerè deferat litigantibus juramenta, propter honorem nominis diuini, quod iuxta præceptum decalogi, in vanum ſumi non debet,
Exodi Cap. 20. *Iuriſiurandi* † 3
enim contempta religio, Deum vltorem habet. l. 2. C. de reb. credit. & iur. Sed causâ cognitâ, ac neq; deficientibus omnibꝰ probationibus. Nam † tunc 4
ſimpliciter actore nihil probante, abſolui debet reus, *per clarum textum in Cap. fin. ibi: Sanè, ſi actor omnino in probatione defecerit, reus debet, (etſi nihil præſtiterit) obtinere, ext. de jureiur.* Cui concordat ad verbum ferè textꝰ, *in l. qui accuſare. Cod de Edendo in verbis: Actore enim non probante, qui conuenitur, etſi nihil ipſe præſtat, obtinebit:* prout in Curia

ci- Re-

Regali, inter Annam Zio-
lowna Actricem, & Ciues
Sandomirien: citatos Año
1591. pronunciatum fuit:
5 quamuis † jure Saxonum,
Actor nihil ipſe probãs, reo
ſuper cauſæ veritate videa-
tur poſſe deferre juramentũ
per textum lib. 1. artic. 6. in verbis:

*Si vero negauerit ignorã-
tiam ſuam, jureiurãdo con-
firmabit.* Et art. 7. lib. eodẽ in verb:

*Si verò poſtea negare vo-
luerit, ſuo ſe ab hoc liberabit
juramento.* Nam hoc de eo
caſu intelligendũ eſt, quan-
do actor tales quales proba-
6 tiones adfert. Cum † enim
propter inopiam probatio-
num juramento res decidi
ſoleat, vt in l. in bonæ 3. C. de reb.
credit. & jureiur. Impp. Dioclet. &
Max. tradunt his verbis: *In bonæ
fidei contractibus, nec non
etiam in cæteris cauſis, ino-
pia probationum per Iudi-
cem jureiurando cauſa cog-
nita res decidi oportet.* Et in
l. vlt. §. Licentia 10. ibi: *vel per
iuramentum illius ſi aliæ
probationes defecerint.* Cod.
de iure delib. Notandum † er- 7
go hic eſt, quod aliud ſit
inopia, aliud defectus pro-
bationum. Defectus eſt ſi
nullæ omninò ſuppetant
probationes, ac eo caſu Iu-
dex ſimpliciter abſoluere
reum debet, per jura ſupra
allegata. Inopia eſt, ſi quæ-
dam ſuppetant, ſed ambig-
uæ aut parũ idoneæ, ac tùm
Iudex ab vno litigatore
jusiurandum exigere po-
teſt, quaſi dubia cauſa,
vt in l. admonendi 31. ibi: *Solent e-
nim ſæpe judices in dubijs
cauſis, exacto jurejurando
ſecundum eum judicare,
qui jurauerit.* ff. de jureiur.
Ad quod pertinet etiam il-
lud Caij in l. 1. ff. eodem vbi. ait.
Maximum eſſe remedium

Digitized by Google

expediendarũ litium jurisiu-
rãdi religionem: qua vel ex-
pactione ipſorum litigatorũ,
vel ex autoritate judicis de-
ciduntur cõtrouerſiæ. Quã
diſtinctionẽ praxis Curiæ
obſeruare ſolet: prout & in
cauſa Georgij von Arlen
Ciuis Gedanenſis contra
Vmiæcki Anno 1596. die
23. Auguſti iudicatum me-
mini. Nec ſcio, an jure le-
gulei quidã Iudices noſtros
exagitent, dum putant illos
temerè, & actore nihil om-
ninò probante reo impo-
nere neceſsitatem jurisiurã-
di; Cùm tamen id non niſi
ſub diſtinctione ſupra ex-
9 preſſa; vel quia Actor in †
ſupplementũ ſuæ probatio-
8 nis trahit † ſe ad iuramentũ,
ab ijs fieri ſoleat. Quo caſu
non fit eidem injuria cùm,
ſi ipſe nõ vult jurare, poſsit
actori referre juramentum,
de quo infrà obſer. ſequ. tractatur.

OBSERVATIO, XXIIII.

An iuramentum referri poſsit?

SVMMARIA.

Iuramentũ referri poteſt. 1

Diſtinctio, qua declaratur quibus caſibus juramentum referri poſsit. 2

Iuramentum, aliud eſt neceſſarium, aliud Iudiciale, aliud voluntarium. 3

Iurisiurandi relatio in famoſis actionibus non habet locum. 4

Iuramentum delatum in continenti acceptari debet. 5

Ratio cur in continenti juramentum acceptandũ ſit. 6

Iuramentũ acceptanti dilatio ad deliberandum danda eſt. 7

Iuramentũ deferens, ſtante deliberatione an poſsit pænitere? 8

Iure Sax. deferri poteſt jura- 9

ramentum etiam ſi non acceptetur.

10 *Pœnitentiæ non eſt locus in delatione juramenti Iure Sax:*

EX eodem fonte deſcendit alia nõ inelegans quæſtio. An juramentum reo delatum referri actori, vel è contra poſsit? Pro parte negatiua, innuere expreſſè videtur *text. in l. Marcellus 11. §. fin. ff. de act. rer. amot. in verbis:* *Si quis delatum ſibi jusiurãdum referre velit; non videtur prætor permiſiſſe.* *Et in l. ideo Labeo. 13. ff. eod. in verbis:* *Ideo Labeo ſcribit, mulieri non eſſe permittendũ referre jusiurandum, & ita edictũ ordinatum videtur.* Con-
1 trarium † tamen probari poteſt, per alios itidem textus juris. Et primò quidem *in l. jusiurandum & ad pecunias 34. ſtatim in princ. in verbis:* *Etiam de operis iusiurandum deferri poteſt, nec de iniuria queri aduerſarius poteſt, cùm poſſit jusiurandum referre.* *Et poſtea in §. datur 7. eiusdem l. ff. de jureiur. dicitur.* *quod detur reo facultas, vt ſi malit referat iusiurandum, & ſi is qui petet, conditione jurisiurandi non vtetur, judicium ei prætor non dabit.* Et additur ibidẽ ratio. *Æquiſsimè enim (inquit Iureconſ.) hoc facit, cum nõ deberet diſplicere conditio jurisiurandi ei qui detulit.* Nec ſine cauſa Iurecõſ. Paulꝰ alibi. *Manifeſtæ (inquit.) turpitudinis & confeſsionis eſt, nolle nec jurare, nec juramentum referre.* *vt in l. manifeſtæ 38. ff. de jureiurã* Probatur item, *per textum in l. delata 9. C. de rebꝰ cred. & jureiur. ibi:* *Delata conditione jurisiurãdi, reꝰ per Iudicem ſoluere vel jurare, niſi referat iusiurandum, neceſſe habet.*

ope- Qui-

Quibus adſtipulatur etiam *gloſſ. Iuris Saxon: lib. 3. artic. 9. ſtatim in pr. & artic. 11. circa finem.*

Et ita in Curia Regali in cauſa Ioachimi von Arlen Ciuis Gedanen: cōtra Paulum Laſſotha Anno 1591 pronunciatū fuit. Verum
2 tamen † hæc ita diſtinguendaſunt. Aut enim conſtat jusiurandum rectè delatum eſſe, & tunc locum habet *d. l. 38.* Aut certū eſt iniquè & male eſſe delatum, vt puta illi, qui huius rei de qua agitur, nullam potuit habere notitiam, & tūc delatione m ipſo iure non valere. Aut dubium eſt, vtrum rectè an ſecus delatum ſit; eo caſu de facto quidē poteſt recuſari, ſed an iure ſit recuſatum nec ne, Iudex diſpicere debebit; & ſi inueniat rectè delatum eſſe, iubebit eum jurare, aut ſoluere, aut referre; quod ſi apparuerit malè fuiſſe delatum conſequens erit, vt pronunciet rectè fuiſſe recuſatum, *prout id in l. generaliter 12. §. Sed iuramento. verſ. Sin autē 15. Cod. de reb9 credit. & iureiur. exprimitur.* Præter hæc, res (meo quidem iudicio) etiam hac diſtinctiōe haud incommodè conciliari po-
teſt, vt † ſcilicet juramentū, 3
quod vulgò vocant neceſſarium, à Iudice ob inopiam probationis delatum, niſi juſtâ cauſâ recuſari, & per conſequens alij referri non poſsit; delatum verò à parte parti in iudicio, (quod propter præſtitam Guarandam fieri debet ante litem cōteſtatam,) Iudice approbante, recuſari licitè poſsit ac referri, *quod probatur per clarum textum in Cap. fin. ext. de iureiuran.* Cui non repugnat *l. iusiurandū 17. in pr. ff. de iureiurando, vbi dr.* *Iusiurandum quod ex conuentione extra judicium defertur, referri non poſſe.*

ma- N 2 Id

Id enim de iuramentis voluntarijs, quæ pacto conſtituuntur, & extra judiciū à parte parti deferri ſolent intelligendū eſt. Contractui autē ſiue pacto ſemel inito, inuito aduerſario renunciare non licet, argu. *l. 1. §. Si conuenit. ff. depoſiti.*

4 Quod † verò etiam, in famoſis actionibus eiusmodi iurisiurandi relatio locū non habeat. *patet ex dict. Cap. fin ext. de iureiurando, vt probat Chilian Konig in practica Cap. 66. num. 2.* Obiter autē in hac quæſtio-

5 ne notandū eſt, quod † iuramentū vni ex litigatoribus delatum, in continenti ab eo acceptari debeat. Nam ex interuallo ſuſceptū nihil proficit, *per textum in l. ſi quis iusiurandum C. de rebus credit. & iureiur.* vtpotè ſi is cui defertur jusiurandū, diſceſſerit, priusquam iuret, neq; remiſſum ſit ei jusiurandum, *ſecundum tenorem l. remmittit 6. ff. de iureiur.* poſtea fruſtra iurabit, quāuis initio ſe iuraturū ſuſcepiſſet, *teſte Vlp. in l. non erit iuratū 5. §. fin. ff. de iureiur. qui dicit.*

Si neq; iuratum eſt, neq; remiſſum jusiurandum, pro eo debet haberi, ac ſi res in jusiurandum admiſſa non eſſet. Neq; † enim parum 6
intereſt deferentis, vtrum ſtatim iuretur, an poſtea. Vix enim vlli tam perfrictæ frontis reperiuntur homines, qui delato jureiurando nō commoueantur ſtatim religione, & metu numinis Diuini. At vbi ex illo metu ſe recipiendi & cogitandi ſpacium amplius datum fuerit, ſolent pleriq; latebras & excuſationes quærere periurio & tandem reperiunt, quo ſibi perſuadeant ſe hoc aut illo modo iurantes periuriū euaſuros; alij deliberare, an non ſit vtilius peierare quàm incurrere in

id

id damnũ, aut id dedecus, quod ſine periurio paſſuri eſſent, & tandem vtilitate ducti peierare in animum
7 inducunt, Debet † tamen ei, qui delatum ſibi jusiurãdũ ſtatim acceptauit, poſtmodum dari dilatio ad deliberandum *per textum in d. l. iusiurand. & ad pecunias 34. in pr. ibi: aut remittendum ei jusiurandum, aut ſpatium dandum, vt certioretur, & ſic*
8 *iuret. ff. de iureiur.* Stante † verò huiuscemodi deliberatine licitum eſt juramentũ deferenti, ex cauſa pænitere, ac nouas in ea cauſa probationes ſubinde repertas adferre & allegare. *per text. in l. ſi quis iusiurandum C. de rebus credit. ibi: Si quis autem ſacramentũ intulerit, & hoc reuocare maluerit, licere quidem ei hoc facere, & alias probatiões ſi voluerit præſtare &c.*
9 Iure † autem Saxonico, ſicut non eſt opus, vt juramentum delatum in continenti acceptetur. (Poteſt enim iuxta conſuetudinem locorũ differri, *per text. lib. 2. artic. 11. in verbis: Etſi ea, ſcilicet pars juramentũ debito tempore non præſtiterit. &c.* idq; vel ad ſpaciũ ſex ſeptimanarum, *arg. text. artic. 62. lib. 1. ibi: Teſtes nominati per ſex ſeptimanarum tempora producantur.* vel ad proximum judicium, *per dict. text. art. 62. ibi: vel in proximo judicio fieri debet: quo tempore elapſo ſi non jurat pro contumace habetur:)* Ita † 10
etiam iuxta præſcriptum eiusdem juris, non eſt licitũ delatori, durante iſtius modi dilatione conceſſa pænitere, & juramentum reuocare: ſed ſi aduerſarius paratus ſit iurare, & actor noluerit recipere, reus tàm à

ſi- præ-

præſtatione juramenti quã à debito, pro quo conuenitur, abſolui debet: per textum in d. artic. 11. lib. 2. in verbis:

Eſſet autem quis paratus ad ſacramenti præſtationẽ in tempore deputato, & receptor id renuerit, vel ſe abſentauerit, reus à debito illius, & ſacramenti præſtatione ſit liberatus.

OBSERVATIO, XXV.

An ius probandi per juramentum tranſeat ad hæredes.

SVMMARIA

1 *Hæres cum defuncto pro vna perſona quomodo cen-*
4 *ſetur.*

2 *In locum alterius ſuccedẽs iuſtam cauſam habet ignorantiæ facti ipſius.*

3 *Hæres non tenetur iurare ſuper facto defuncti.*

Factum defuncti hæredi imputari non poteſt. 5

Ius Sax: hæredem teneri ad præſtandum juramentũ pro defuncto diſponit. 6

Gloſſa & Praxis eiusdem iuris contrarium docet. 7

Actor contra hæredes juramento petitionem ſuam probare debet. 8

Hæres de ignorantia tantum jurare poteſt. 9

COhæret ſuperioribus etiã hæc quæſtio. An jus probandi per juramentum tranſeat ad hæredes defuncti? Et quamuis prima quidem fronte nullam id difficultatem habere videatur; propterea, quod leges † 1
vnam quodammodo eſſe perſonam hæredis, & eius qui in eum tranſmittit hæreditatem, diſponũt, vt in Nouell 48. ſtatim in pr. videre eſt: tùm quod

Ia-

quod dictante Regula juris,
*ea, quæ ipſis qui contraxe-
runt, obſtant; etiam ſucceſ-
ſoribus eorum obſtare vide-
antur:* per textum in l. quod ipſis
143. ff. de reg. iuris; attamẽ quia
nimis graue eſt, *vt quis ig-
norans & inuitus, ſub alieni
compendij emolumento, etiã
periurium anceps ſubire de-
beat:* vt in l. videamus 4. in pr. ff. de
in lit. iur. habetur. Succedens au-
2 tem † in locum alterius, ju-
ſtam habet cauſam igno-
rantiæ facti ipſius, per textum
in l. qui in alterius 42. ff. de reg. iur.
3 idcirco † verius eſt, hæredẽ
non teneri ad præſtandum
juramentũ ſuper facto ip-
4 ſius defuncti. Nec † obſtãt
ſupra dicta. Hæres enim
cum defuncto pro vna ea-
demq; cenſetur perſona, fi-
ctione iuris, nõ ſolum quo
ad dominij continuationẽ;
ſed etiam, quo ad iura de-
functi, vt ſcilicet in his etiã
hæ-
res teneatur; (& hoc eſt
quod d. l. quod ipſis tradit.)
At in rei veritate diuerſa eſt
ratio: Factum † enim de- 5
functi nunquã hæredi im-
putari poteſt, per textum in l.
ſicuti pœna 38. ff. de reg. iur.
Porro † text. Iuris Saxon: 6
lib. 3. artic. 11. hæredem ad
præſtationẽ iuramenti pro
defuncto obligari ſatis clarè
innuere videtur his verbis:

*Qui pro Sacramenti præ-
ſtatione promiſerit, morien-
te reo, idem promiſſor, aut
rei hæres ad ſacramenti te-
netur completionem, alias
promiſſor ad ſolutionem rei,
pro qua ſacramentum fuerit
promiſſum, obligatur.* Ve-
rumtamen † gloſſa ibidem 7
& communis praxis (vt notat
Chilian Konig in practic. Cap. 66. num.
4. & 5.) docent. Hæredem
ad præſtandum juramentũ
ſuper facto defuncti, quod
actor illi defert, non teneri,
ſi

Digitized by Google

ſi nullá omninò eius rei, de qua agitur, habeat notitiá, *per text in d. l. videamus.* quinimò licet ex fama publica aliquá concipiat opinionem, necdum tamen certus ſit, idem dicendũ eſſe, teſtatur gloſſa *Sp. Sax lib. 3. artic. 8.* Certò etenim conſtare ei debet qui Iuramentũ præſtare vult, alioquin periuriũ cõmittit, *p text. in Cap. animaduerten. 22. qu. 2.*

8 Ex his † itaq; manifeſtè colligi poteſt, quod actor potius petitionem ſuã quam hæres factum defuncti iuramento cõprobare debeat; prout etiam in Curia Regali practicari ſolet; Si verò

9 † actor ipſe iurare nolens, adigat hæredem ad preſtandum juramentum; eo caſu is non aliter iurare debet, quàm quod nullam habeat notitiam de debito, ſeu facto defuncti, *vt notat gloſſ. d. lib 3. artic. 11. per textum lib. 1. artic. 6. ibi:* *Si autem actor ſuis voluerit renunciare teſtibus, & in jure Ciuili aut feudali hæredem impetierit de ſcientia ſua, tunc neceſſe eſt, vt de ſua ſcientia dicat veritatem, & ſi faſſus fuerit, ſoluere debet. Si verò negauerit, ignorantiam ſuam iureiurãdo confirmabit, & tunc abſolutus erit.*

OBSERVATIO XXVI.

Vtrum Iudex ſecundum conſcientiam, an verò ſecundum acta & probata judicare debeat?

SVMMARIA.

Conſciẽtia eſt Iudex verus. 1

DD: juris circa hanc quæſtionem diuerſæ opiniones. 2

Iudex & teſtis nemo eſſe poteſt. 3

4 *Iudex quando ſupplere poteſt quid in cauſa?*

5 *Iudex prout religio ſuggerit ſententiã proferre debet.*

6 *Iudex iurare debet de ſententia ſibi non liquere.*

7 *Accurſij ſententia, quod Iudex ſecundum conſcientiã judicare debeat, refellitur.*

8 *Authoris ſententia, quod ſecundum acta & probata, non autem ſecundum conſcientiam judicandum ſit.*

9 *Accuſatore deficiente Iudex neminem condemnare poteſt.*

INſignis admodum eſt etiã hæc quæſtio. Vtrum Iudex ſecundum conſcientiam; an verò ſecundũ acta & probata judicare teneatur? Et quãuis prima ſpecie, parua leuiaq; hæc videri poſsint; vt potè, † quod 1 conſcientia verus Iudex dici ſoleat, arg. *l. 46. ff. de aquir. hæred. & teſte gloſſ. in §. Sed iſta Inſtit. de actionibus, quæ fundatur in l. ſemper in coniunctionibus 197. ff. de regulis iuris:* Verum tamen † inter 2 DD: juris, tàm antiquos, quàm recẽtiores magna eſt de eo controuerſia. Martinus etenim antiquus juris gloſſator, requirit conſcientiam: Ioannes verò (*quem & Cuiat. lib. Obſ. 12. Cap. 19. ſequitur*) acta & probata, vt ſcilicet Iudex iudicet ſecundum ea, quæ aguntur & allegantur in judicio. *Tutior enim hæc eſt ratio* (*vt idem inquit*) *finiendarũ litium, quàm ſi obtentu ſcientiæ Iudicis licere permiſeris, probationũ nullam habere rationem:* tum † quod Iudex & teſtis nemo 3 eſſe poſsit, *per expreſſum text. in l. vlt. Cod. de fideicommiſſ.* Quod ſi motus religiõe, ne videlicet aliter quàm ſciat iudicet, non improbè eum facturũ dixerim, ſi Iudicis perſonã deponat, & ſuſcipiat teſtis

Digitized by

vel accuſatoris, quod etiam probat Cuiatius d. loco.

Sed Hotomn. illuſtrium quæſtio: 27. in hoc caſu diſtinguendum eſſe putat. Vtrum videlicet ambiguitatem Iudex in cauſa obſcura, an errorem vel falſi-
4 tatem perſpiciat. Nam † priore caſu, ex æquo & bono cauſam, quam lædi putabit, adiuuare poterit; *ſupplendo & proferendo, ſi quid à litigatoribus, vel ab his, qui negotijs adſiſtunt, minus fuerit dictum*, per *expreſſum textum in l. vnic. Cod. ut quæ deſunt aduoc. part. iudex ſuppl.*

Sin autem bonam cauſam falſitate aliqua, vel inſtrumentorum vel teſtium lædi videat, quoniam eo caſu de conſcientia & religione
5 ipſius agitur, qui † prout religio ſuggerit, ſententiam proferre iubetur, *per textum in l. Eum 79. §. 10. ff. de Iudicijs.* religioſius iudicem facturũ putat, ſiquidem huiuſmodi eſt, vt ab eo prouocatio ſit, ſi ab eo iudicio abſtineat, & teſtem ſe in ea lite, præſertim verò in criminalibus cauſis præbeat. Nam ſi ab eius ſententia appellatio interponeretur, ſuperior Iudex non tàm facilè ea videre poſſet, quæ illi perſpecta ſunt. Sin autem prouocatio ab eo nulla eſt, tùm quia litigatores fidei ac poteſtati ipſius ſe commiſerunt, exiſtimat diuino & humano iuri conſentaneum eſſe, vt ex animi ſententia, religione, & conſcientia pronunciet; pro quo multum faciunt textus, *in l. 3. Cod. de reb. dubijs & in l. quæſitum 13. ff. de teſtibus.* præſertim ſi nó ex præſcripta formula, ſed ex æquo & bono, ac proinde ex arbitrio iudicet. Corraſius verò lib. 4. *Miſcell. qu. Cap. 20.* exiſtimat, omninò ſecundũ con-

conſcientiam iudicandum eſſe; quod probat multis rationibus, quas ibi videre licet. Cuius ſententiā Coſtal. *aduerſ. parte. 1. in l. illicitas 6. ff. de off. preſid.* cum aliorum conuenire putat, ſi dicamus, ita ex actis Iudicē iudicare debere, vt tamen nunquam contra conſcien-
6 tiā iudicet; alioquin† melius eſt, vt juret Iudex ſibi non liquere, & abſoluatur à neceſsitate iudicandi, quēadmodum Aulum Gell: lib 14. Noct Attic. Cap 2 feciſſe legimus; Niſi ex integro indulgeatur ſibi tempus, quo melius cognoſcere poſsit, *per expreſſum textum in l. Pomponius 36. ff. de re iudic.* Neq; enim hoc caſu tenebitur Iudex reum abſoluere, vt putauit Accurſius *in §. commodum Inſtit. de interdictis.* Nec refert
7 *quod idem ex l. lex. 22. § nec verò, in verbo teſtificatione Cod. de adminiſtrat. tutor. infert.* Iudicem debere iudicare ſecundum conſcientiam, Siquidem ibi non agitur de teſtificatione judicis priuata, ſed publica & officioſa, vt ſcilicet quando tutor ædificium deformatum Iudici teſtificatur iudicialiter, id eſt vocat Iudicē & teſtes, vt illud videant (prout in *d. l. lex. 22. in verbis: & multorum fide*) habetur, iure id reficere poſsit. Vt, vt,† ſit, mihi certè magis juri communi cōſentanea vi- 8
detur Ioan. & Cuiac. ſententia vt potè cui expreſſ. text. *in l. illicitas 6. §. veritas, his verbis.*

Præſes prouinciæ id ſequatur, quod conuenit eum ex fide eorū, quæ probabuntur, ff. de off. præſidis adſtipulatur, nā, ſi abſq; probationib9 ſecūdum ſcientiam, Iudici liceret judicare, eadem ratione †deficiente accuſatore dam- 9
nare eidem liceret quod fieri non poteſt, *per text. tot. tit.*

Cod. de accuſat. & in ſcript. Huc referenda eſt obſer 96. de Iudice quomodo ſententiã ferre debeat.

OBSERVATIO XXVII.

Vtrum creditor debitũ petens, an verò debitor allegans ſolutionem, propior ſit ad probandum?

SVMMARIA.

1 *Solutionem allegans met-tertius probare debet.*

2 *Debitor exceptionem ſolutionis opponens, actoris partes ſuſtinet.*

3 *Solutionem allegans, an etiam contra chyrographum ad probandũ admittendus ſit?*

4 *Nihil tam naturale eſt, quã eo modo diſſolui quodq; quo colligatum eſt.*

5 *Teſtium numerus in probatione ſolutionis factæ, quando augeri debeat?*

6 *Scriptura authentica an teſtibus conuinci poſſit?*

7 *Inſtrumentum publicum & priuatum quot teſtibus improbetur?*

8 *Debitore ſolutionem probante, an fideiuſſor ipſius liberetur?*

In praxi quotidiè ferè videmus, quod debitorum atq; æris alieni actiones vt plurimum iuramento decidantur; idcircò non abs re quæri poſſit, Vtrum creditor debitum petens; an verò debitor allegans ſolutionem, propior ſit ad probãdum. Hanc quæſtionem Ius Sax: claré admodum enodare videtur. *Spec. Sax. lib.*
2. artic. 6. his verbis: *Omne † perſolutum debitum, hominibus cum duobus ſolutionem videntibus & audientibus debitorem probare neceſſe eſt.* 1
Et in lib. 1. artic. 65. ibi: *Omnia debi-*

debita ante ſolutionis diem cui debentur licitè perſoluãtur, dummodò in eo loco fuerint ſoluta, à quo creditor ea poterit libere deportare: ipſe autem ad hæc teſtimonio indiget duorũ virorum, qui ſolutionẽ viderunt &c.

Quamuis etenim regulariter actor intentionem ſuã probare teneatur, alioquin reus omninò abſoluẽdus eſt, vt ſupra obſer: 22.
2 copioſius docui: attamen † in hoc caſu, cùm etiam reꝰ exceptionem debiti ſoluti opponens, partes actoris ſuſtinere dicatur: *per expreſſum textum in l. 1. ff. de exceptionibus* non iniuria certè ad probationem allegationis ſuæ admitti debet Quod etiã in Curia Regali obſeruari, perpetua praxis oſtendit: prout inter Adler & Vmiæski Añо 1596 die 19. Octobr, & alijs quam plurimis pronunciatum fuit. Sed hoc verum eſt, quando debitum ſimpliciter verbis tantum fuit contractũ; at † 3
quando chijrographũ maioris ſecuritatis cauſa à debitore creditori datum, remanet apud creditorẽ, debitor verò, petente illo debitum, allegat ſolutionem eſſe factam, an etiam eo caſu ad probandum cum duobus teſtibus admitti debeat; valdè dubium eſt? Et quamuis praxis hodierna, eam probationem admittere ſoleat; attamẽ quo id iurè quauè æquitatis ratiõe faciat, non ſatis liquet. *Cum † enim (teſte Iuſtin. in l. nihil ff. de regulis iuris:) nihil tàm* 4
naturale ſit, quã vt eo modo quodq; diſſoluatur, quo colligatum eſt. Summa æquitatis ratio ſuadet vt etiam talis chijrographaria obli-

gatio, contrariâ ſcripturâ, vt potè Apochâ (quā vulgus quitantiam vocat) diſſoluatur, aut ſaltem chyrographū à creditore recipiatur. Neq; enim (quod plerique cauſari ſolent) huiusmodi ſupina negligētia debitoris in repetendo chyrographo attendi debet, ſiquidem res exigui ſit laboris ſcribere quitantiā, vel chyrographum à creditore repetere. Sed etſi etiam ea ſententia, (idq; propter textum *in l. fin. Cod. de ſolut. cuius is eſt tenor.*

Solutionem aſſeuerāti probationis onus incumbit; quo facto, chyrographum condicere poteſt) approbanda eſſet; attamen † non video cur numerus ſaltem teſtiū augeri non debeat; quod textus *in l. teſtium 15. Cod. de teſtib. omninò requirit. hiſce verbis:*

5 *Teſtium facilitatem, per quos multa veritati contraria perpetrantur, prout poſſibile eſt, reſecantes; omnibus prædicimus, vt qui in ſcriptis à ſe debita retulerint, non facilè audiantur, ſi dicant omnis debiti vel partis ſolutionē ſine ſcriptis ſe feciſſe, velintq; viles & forſitan redemptos teſtes ſuper huiuſmodi ſolutione producere; niſi quinq; teſtes idonei & ſummæ atq; integræ opiniōis, præſto fuerint ſolutioni celebratæ, hiq; cum ſacramenti religione depoſuerint ſub præſentia ſua debitum eſſe ſolutū; vt ſcientes omnes ita ea ſtatuta eſſe, nō aliter debitum vel partem eius perſoluant, niſi vel ſecuritatem in ſcriptis capiant vel obſeruauerint præfatam teſtium probationē, his ſcilicet, qui jam ſine ſcriptis debitum vel partem eius ſoluerint, à præſenti ſanctione meritò excipiendis.* Scripturam

ram autem hic intellige, nō
ſolum priuatam, vtpotè
chyrographū aut ſimilem;
6 verùm etiã † authenticam,
Actis nimirum publicis in-
ſinuatam. Eandem enim
in excercendis litibus vim
obtinent, tàm fides inſtru-
mentorum, quàm depoſi-
tiones teſtium, per expreſſa
verba legis *in exercendis 15. C. de*
fide inſtrum. quinimò plus vi-
uæ voci ineſſe fidei videtur,
quàm mortuæ, *per text. in no-*
uel. Conſtit. 73. Cap. 3. in verbis:

Tunc nos quidem exiſtima-
uimus ea quæ viua dicuntur
voce, & cum iureiurando:
hæc digniora fide quam ſcri-
pturam ipſam ſecundum ſe
ſubſiſtere. Id tamen in
ſcripturis authenicis, vt po-
tè inſcriptionibus coram
Actis recognitis, praxis non
admittit, niſi contrariâ hu-
iuſcemodi ſcripturâ ſeu A-
pochâ, ſolutionē vel ſatis-
factionem debiti eſſe factã
probetur. Nec tamē quod-
libet inſtrumentū tanti de-
bet eſſe momenti, vt triū,
vel plurium idoneorum te-
ſtium depoſitionibus præ-
feratur; aliquando enim
duo † tantum teſtes repro- 7
bare poſſunt priuatum in-
ſtrumentum, *vt notat gloſſ. in d.*
l. 15. C. de fid. inſtrument. per text. in l.
optimam. 14. C. de contr. & commit.
ſtipul. Non tamen reprobāt
publicū, niſi tres, aut qua-
tuor, *per textum in l. cum precibus.*
C. de probat. & in C. cum Ioannes
ext. de fide. inſtrum. Sed hoc
totum iuxta D. Hadri-
ani definitionem in l. teſtiū
3. ff. de teſtibus. iudicis arbitrio
relinquendū eſſe verius eſt, vt
ſcilicet is ex animi ſui ſen-
tentia æſtimet, quid aut cre-
dat, aut parum probatum
ſibi opinetur. Obiter † no- 8
tandum eſt, quod probans
ſolutionem eſſe factam nō

ſo-

ſolum ipſe ab impetitione creditoris abſoluatur, ſed etiam liberet fideiuſſorem, per expreſſum textum Sp. Sax: lib. 3. art. 85. in verbis: *Qui pecuniam ſoluere promiſerit, aut ſuus fideiuſſor ſoluente principali fideiuſſor liberatur, dummodò id probetur per eundem*: quamuis eo caſu, quādo principalis debitor jurat ſe non debere, fideiuſſor nihilominꝰ maneat obligatꝰ, teſte gloſſ. eiuſdē iuris d. lib. 1. art. 65.

Neceſſe enim habet fideiuſſor, ea, quæ promiſit adimplere, vel per iuramentū negare, vt ait text. d. lib. 1. artic. 7.

OBSERVATIO, XXVIII.

An chyrographum à creditore debitori redditū importet ſolutionem, & liberet debitorem?

SVMMARIA

Chy-

Chyrographum reſtitutū debitori, quomodo liberet eundem? 1

Volenti & conſentienti nulla fit iniuria. 2

Praxis Curiæ Regalis. 3

Chyrographum cancellatum non omninò probat ſolutionem. 4

Chyrographa duo, vnum reſtitutum debitori, alterum verò remanens apud creditorem, quid operentur? 5

Rationes, cur Chyrographum vnum reſtituens debitori, non videatur eum liberaſſe à ſolutione debiti. 6

Creditor chyrographo amiſſo, tenetur dare apochā. 7

Apocha quid dicatur, & quando liberet debitorem? 8

Chyrographo amiſſo ſi debitor neget ſolutionē, alijs probationibus conuincendꝰ eſt. 9

AMpliꝰ in eadē materia haud inutiliter quæri po-

teſt

teſt. An; ſi chyrographum à debitore creditori datum, poſtmodũ eidem redditũ inueniatur, ſolutionem debiti eſſe factã importet, & idcirco liberet debitorem?

1 Pro † parte affirmatiua multũ facere videntur textus Iuris Ciuilis. Primum in lege. Labeo ait. §. 1. ibi:

Et ideo ſi debitori meo reddiderim cautionem, videtur inter nos cõueniſſe nè peterem; profuturamq́ ei conuentionis exceptionem placuit, ff. de pactis: Item in l. creditricem 7. C. de remiſſ. pignor. cuius hæc ſunt verba. *Creditricem patrui tui ſub obligatione fundi, qui per chyrographum nexus pignori fuerat, iubentem eandem cautionẽ reddi; pignoris etiam ius remiſiſſe videri, manifeſtum eſt.* Qui tamen textus ita accipiendi ſunt, ſi videlicet volente & conſentiente creditore chyrographũ debi-
tori ſit redditum, Volenti † 2
enim & conſentienti nulla fit iniuria. *per L. in diem 9. §. 1. ff. de aqua, & aquæ pluuiæ arcend. & in l. cum donationes 34. C. de tranſact.* quemadmodum in Curia
Regali ſæpius iudicatũ me- 3
mini. Nam † ſi id fiat ſine ipſius voluntate, debitorem nequaquam liberari, plus quàm manifeſtũ eſt, per claros textus Iuris Ciuilis. Et primo quidem in *l. quod debitori 15. C. de ſolut.* cuiꝰ is eſt tenor.

Quod debitori tuo chyrographum redditum contra voluntatem tuã adſeueras, nihil de jure tuo deminutum eſt. Quibuscunq́ itaq́ argumentis jure proditis hanc obligationem tibi probanti, eum pro huiusmodi facto liberationem minimè conſecutum, iudex ad ſolutionem debiti jure compellet. Facit jtem *l. ſi chyrographum 24.*

ff. de probat. *Si chyrographum*
4 *† cancellatum (idem intellige ſi redditum) fuerit; licet præſumptione debitor liberatus eſſe videtur; in eam tamen quantitatem, quam manifeſtis probationib9 creditor ſibi adhuc deberi oſtenderit, rectè debitor conuenitur* Adſtipulatur etiam lex debitores 1. *C. de fid. inſtrum. his verbis:* *Debitores tuos quibuscunq; rationibus debere tibi pecuniam ſi probaueris, ad ſolutionem cõpellet aditus Præſes prouinciæ: nec oberit tibi amiſsio (idem dic de redditione) inſtrumentorum, ſi modo manifeſtis probationibus eos debitores*
5 *eſſe apparuerit.* Quid † verò dicendum eſſet, ſi de eodem debito duo cõficiantur chyrographa vel inſtrumenta, quorum vnum reſtituatur debitori an nihilominus debitor liberetur? Qua

Qua in re diuerſæ ſunt DD: juris opiniões. Quidam enim exiſtimant, etiã hoc caſu tacitè interueniſſe pactum de non petendo, *vt in d. l. 2. ff. de pactis, & ita ſentit. Paulus de Caſtro.* Alij (quorum ſententia magis placet) ſtatuunt, obligationem efficacem manere, nec videri planè chyrographum redditũ,
idq; † tribus potiſsimum 6
probant rationibus. Prima, quod eadem vis ſit vtriusq; chyrographi aut inſtrumẽti, nec plus creditor ex duobus exigere poſsit, quàm ex vno. Vnde colligitur, quod reddens vnũ, nihil præiudicij ſibi faciat, quia re ipſa, & quantũ ad effectũ, tantum habet quantũ antea habebat, ipſam videlicet probãdi facultatem, cùm non minꝰ vno probare poteſt quàm duobꝰ. Secunda, quod creditores tùm demum ſoleãt red-

Digitized by Google

reddere chyrographa, cum nõ poſſunt, vel nolunt ãplius petere debitum. At hoc caſu non cenſentur nolle petere, ſiquidem retinent vnũ chyrographũ. Tertia, quod chyrographum à creditore debitori poſſit ob aliã cauſam tribui, non ob liberationẽ, vt potè propter certitudinem, vbi, quando, & quantum, ſoluere debeat, *vt notat gloſſ. in l. pecuniæ. 14. in ver. maiorem. C. de ſolut.* Creditor verò chyrographũ ob aliam cauſam retinere non poteſt niſi ad probandam obligationem. Vnde ſequitur, quod reddito vno chyrographo, aliò verò recento, obligatio maneat integra. Hanc ſententiã tenet Iulius Pacius in ſuis Antinomijs.

7 Proinde † ſi creditor chyrographũ reddere non poteſt, vt poté, quia intercidit, aut igne, aut naufragio abſũptum; tunc non eſt dubiũ liberari eum dando apochã, per clarum textum *in l. pecuniæ 14. C. de ſolut.* vbi ſic deciditur. *Pecuniæ ſolutæ profeſſio collata inſtrumento, maiorem rei geſtæ probationem continet, quàm ſi chyrographum acceptæ pecuniæ mutuæ fuiſſet redditum.*

Apocha † verò eſt ſcriptura, qua creditor ſcribit ſe recepiſſe pecuniam creditã 8
gloſſ. in d. l. pecuniæ. quæ itidem non aliter liberat debitorẽ, quam ſi re uera & in effectu pecunia perſoluta ſit. *per text. in l. ſi accepto. 19. §. 1. ff de acceptilat. lib. 46. tit. 4. & in l. ſi obligatum C. de ſolut.* Hæc autem de amiſſo chyrographo eatenus vera ſunt, in quantũ debitor vltrò debitum ſoluere vult, & ſolũmodò maioris certitudinis cauſa, chyrographũ petit ſibi reſtitui. At ſecus eſt,
† quando debitor ob amiſ- 9

ſum inſtrumentum negat ſolutionem; Eo enim caſu creditoris allegatio de amiſſo inſtrumento non admittitur, ſed alijs probationib9 debitum probare poteſt, per textum in l. ſicut. 5. C. de fide inſtrument. quæ ita diſponit. *Sicut iniquum eſt inſtrumentis vi ignis conſumptis, debitores quantitatum debitarum renuere ſolutionem ita nō ſtatim caſu conquerentibus facilè credendum eſt. Intelligere itaq; debetis non exiſtētibus inſtrumentis, vel alys argumentis probare debere fidem precibus veſtris adeſſe.*

OBSERVATIO, XXIX.

Exceptio non numeratæ pecuniæ an de jure locum habeat?

SVMMARIA.

Confeſſio poſterior contraria priori attendi non debet. 1

Confeſſio pro judicato habetur. 2

Confeſſus debitum, in chyrographo obligatur civiliter non naturaliter. 3

Obligatio naturalis requirit conſenſum. 4

Exceptio non numeratæ pecuniæ intra biennium opponi debet. 5

Exceptio nō numeratæ pecuniæ transfert on9 probandi in creditorem. 6

Exceptio non numeratæ dotis itidem intra bienniū competit. 8

In Praxi exceptio non numeratæ pecuniæ admitti ſolet.

Locupletari nemo cum alieno damno debet. 9

Exceptio non numeratæ pecuniæ in alijs contractibus, præterquam in mutuo, an habeat locum? 10

Con-

Cd.

Digitized by Google

11 *Caſus in quibus exceptio non numeratæ pecuniæ etiã intra bienniũ non competit.*
12 *Exceptio non numeratæ pecuniæ an habeat locum?*
13 *Galliæ conſuetudo de hac exceptione.*
14 *Homines Chriſtianos non decet de apicibus juris diſputare.*

Sæpius id euenit vt debitor ſpe futuræ numerationis, det chyrographum creditori, in quo confitetur, ſe certam pecuniæ ſummam ab eo mutuo accepiſſe, quo caſu, vtrùm teneatur ad ſolutionem debiti confeſsi; an verò exceptionem non numeratæ pecuniæ opponere poſsit, dubium eſt? Et primò quidē dicendum videtur, quod talis exceptio locum non habeat; ſiquidem
1 † *nimis indignum eſt quod ſua quiſq; voce dilucidè proteſtatus eſt, id in eũ caſum infirmare, teſtimonioq; proprio reſiſtere.* *vt in l. generaliter 13. Cod. de non num. pecu. traditur.* Semper † enim 2
propria confeſsio, vim rei iudicatæ obtinet, & ad ſolutionem cogit. *vt in l. 1. Cod. de confeſsis.* ſatis diſertè exprimitur. Verius tamen eſt huiusmodi exceptionem competere ex ea potiſsimũ ratione, quod † is qui dat 3
hui9cemodi chyrographũ, & confitetur pecuniã mutuò ſibi eſſe datam, obligetur ciuiliter tantum, non etiam naturaliter. Naturalis † enim obligatio, omni- 4
nò requirit conſenſum, arg. *l. 1. in fine. ff. de nouat.* qui in hoc caſu, dum videlicet numeratio non eſt ſequuta, non præſumitur talis fuiſſe vt debitor voluerit ſe eſſe obligatũ; & ideò cõueniri quidem

dem poteſt, idq́; condictione ex lege, vt *Inſtit. de lib. oblig. ibi: naſcatur condictio &c:* habetur, ſed liberatur exceptione non numeratæ pe-
5 cuniæ, dummodò † intra iuſta tempora opponatur. quæ quamuis antea ex Imperialib9 Conſtitutionib9 vsq; ad quinquenniũ procedebat, attamen per Conſtitutionem Imp. Iuſtin. temp9 illud coartatũ eſt, vt vltra biennij metas hui9cemodi exceptio minimé extendatur, *per expreſſum textum in Inſtit. d. tit. de litr. obligat. & in l. in contractibus. 14. Cod. de nõ num. pecun. in verbis: In contractibus, in quibus pecuniæ vel aliæ res numeratæ vel datæ eſſe conſcribuntur, non intra quinquennium (quod antea conſtitutum erat) non numeratæ pecuniæ exceptionem obiicere poſsit, qui accepiſſe pecunias vel alias res ſcriptus ſit, vel ſucceſſor eius, ſed intra ſolum biennium continuum: vt eo elapſo, nullo modo querela non numeratæ pecuniæ introduci poſsit.*

Vnde † conſequens eſt, 6
quod ſi creditor alleget pecuniam eſſe numeratã, ipſe id probare teneatur. Præſumtio enim contra chyrographũ, vel inde ſumi poteſt, quod debitor neceſsitate adactus admodum facilis eſſe ſoleat ad exhibendam quamlibet confeſsionem, dummodò pecuniæ ſibi numerandæ aliqua ſpes ſit; quod etiam de ſponſo dotem confitente dici ſolet.
Nam † & is intra bienniũ 7
exceptionem non numeratæ dotis habet, *per expreſſum text. in d. l. in contractibus 14. in fine.* idq́; propter ſimilitudinem rationis, nempè ſuſpitionẽ facilitatis. *Quid enim non ſcribit amoris æſtro percit9 Spon-*

ſponſus, & agit vt potiatur ſponſa ſ Mynſ. in Inſtit. de lit. oblig. tradit: prout ex aduerſo, elapſo biennio huiuſcemodi exceptio non habet locũ ob hanc potiſsimũ cauſam quod iam præſumptio ſit contra debitorem. Neq; enim præſumitur tàm negligens fuiſſe, vt intra biennium non exigeret pecuniã aut ſaltem chyrographum
8 repeteret. Proinde † non abſq; ſumma æquitatis ratione, etiam in praxi hæc de non numerata pecunia exceptio admitti ſolet; prout id in Curia Regali inter Vmiaſthowski & Succeſſores VVilczek Año 99. in mẽſe Martio tractatum fuiſſe
9 memini. Cum † nihil magis ſit æquitati conſentaneũ quàm nè quis cùm alieno damno locupletetur, *per text. in l. nam hoc 14. ff. de cond. indebiti:* quod certè omiſſa hac exceptione ſæpius eueniret. Nec admodũ his refragantur ea, quæ ex *d. l. generaliter. 13 Cod. de non. num. in contrarium.*
adducta fuerunt. Textus † 10
etenim illius legis expreſsè loquitur de alijs cõtractibꝰ cum videlicet ex alia cauſa, quam mutui confeſsio ſit, in quibus huiusmodi exceptioni locum nõ eſſe plusquam manifeſtum eſt, per magis clarum textum in l. aduerſus. 5. ibi: *Ignorare autem nõ debes, non numeratæ pecuniæ exceptionẽ ibi locũ habere, vbi quaſi credita pecunia petitur. Cum autẽ ex præcedẽte cauſa debiti in chyrographũ quantitas redigitur: nõ requiritur an tunc, cũ cauebatur, numerata ſit: ſed an iuſta cauſa debiti præceſſerit,* Cod. de non num. pecunia.

Quoad ſecundum, neq; illud multum facere poteſt. Quamuis enim id verùm ſit,

ſit, quod confeſsio vim rei judicatæ obtineat, attamen hoc ita intelligendum eſt, ſi confeſsio ſit plena & manifeſta: non autem erronea, qualis omninò hæc eſt. Nam confitetur quidē debitor in tali chyrographo numerationē eſſe factam, ſed ſpe futuræ numerationis, qua nō ſequuta, cōmittitur error facti, qui nemini nocere debet, ſecundum cōmunem DD: opinionē. vt: *Obſ. ſequenti traditur.* Porro
11 † ſunt certi caſus, quibus etiam intra biennium ceſſat hæc de nō numerata pecunia exceptio; & prim9 quidèm *in l. cum fidem, 4. Cod. de non num. pecunia exprimitur. his verbis: Cum fidem cautionis agnoſcens etiam ſolutionem portionis debiti vel vſurarum feceris: intelligis de te non numerata pecunia nimium tardè querelam deferre.*

Secundus eſt; quando debitor confitetur in teſtamento ſe recepiſſe pecuniā Eo enim caſu metu mortis videtur vera confiteri, *per textum in l. 1. Cod. de falſa. cauſ. adiect. Legat.* Tertius eſt; quando debitor ſemel atq; iterum confeſſus eſt debitum, Actus enim geminatus (vt DD: loquuntur) multū arguit ad validitatem eius quod agitur, *per expreſſum textū in l. cum ſcimus 22. ibi: Tunc ex vtroq; genere obligationis, id eſt tàm ſcripturæ, quàm confeſsionis vel depoſitionis, talem eum eſſe credendum qualem ſe & ſcripſit, & inter acta depoſuit: Cod. de agric. & cenſit. lib 11.* Sunt & alij pleriq;, quos DD: & præſertim Ioan. de Platea *Inſtit de liter. oblig.* latè perſequitur. Nec deſunt, † qui etiam inter mercatores huic exceptioni locum non eſſe tradant, 12

Se- dant,

dant. quod Iaſon. in l. qui pecuniam ff. ſi cert. petatur, firmiter tenet.

13 Sed & † Coſtal aduerſ. parte. 3 in l. in duobus 28. §. a fideiuſſore. de iureiur. in Gallia hanc exceptionem omninò non admitti, & ſolam ibi cōfeſſionem numerationi comparari ſtatuit, idq́; ex ea potiſſimum ratione, quod † nō
14 deceat homines, maximè verò Chriſtianos, de ſummo jure & apicibus juris diſputare, per text. in l. ſi fideiuſſor. 29. §. quædam. 4. ff. Mandati.

OBSERVATIO, XXX.

An indebitè ſolutum repeti poſsit?

SVMMARIA

1 *Indebitum qui ſoluit ſciens, donare videtur.*

2 *Indebitū fit quatuor modis.*

3 *Soluens indebitū per ignorantiam juris vel facti, quando id repetere poſsit?*

Er-

Error iuris & facti non nocet, quando agitur de euitando damno, & quomodo id intelligendum? 4
8

Indebitum iure Ciuili an ob ignorantiam juris repeti poſsit? 5

Condictio indebiti eſt iuris naturalis. 6

Ignorantia facti quando non noceat? 7

Condictio indebiti an locū habeat, ſi debitum ante tempus ſolutum ſit? 9

Indebiti condictio quibus caſibus ceſſat? 10

Iura omnes ſcire debent, exceptis minoribus & militibus. 11

Ignorantia juris quib9 perſonis non nocet? 12

Ignorantia juris non excuſat, quando juris conſultorū copia haberi poteſt. 13

SVperiori adfinis valdè hæc quoque eſt quæſtio.

Digitized by Google

ſtio Verum videlicet indebitè ſolutum repeti poſsit? Qua in re, quamuis omnis dubitatio *per text. in l. 1. his verbis Et quidem ſi quis indebitum ignorās ſoluit, per hanc actionem condicere poteſt:*
1 *Sed † ſi ſciens ſe non debere, ſoluit, ceſſat repetitio. ff. de condict. indebiti.* eximi videatur: Cum & iuxta vulgatam regulam juris *in l. cuius. 53. ff. de reg. juris: Cuius per errorem dati repetitio eſt, eius conſultò dati donatio eſt;* id tamen abſq; diſtinctione ſatis commodè explicari nequit. Quia cum quis ſoluit
2 indebitum ignorans, aut † eſt indebitum vtroq; jure, Ciuili ſcilicet & naturali: aut naturali tantum; aut Ciuili tantum; aut eſt debitum vtroq; jure. Si ergò indebitum eſt vtroquè jure; vel naturali tantum, vt potè ſi quis in chyrographo dato, ſpe futuræ numerationis, confeſsus eſt ſe debere, quo caſu, Ciuilis tantum ſit obligatio, vt ſupra obſer. præcedenti dictum eſt; tunc † ſolutū per quā- 3
cunq; ignorantiam, ſiue iuris, ſiue facti, repeti poteſt, per claros textus *in l. cum vt ſolutor 3. Cod. de Condict. indebiti, & l. ſi quaſi. 7. Cod. de nō numerata pecunia.*

Neq; † enim juris error in damnis amittendæ rei ſuæ 4
nocet, per expreſſum textum in l. 7. & 8. ff. de iur. & facti ignor. Et certè multò minus facti ignorantia, *vt ibidem in d. l. 8. habetur, & notat Chiliā Konig in pract. Cap. 63. num. 4.* prout etiam in Curia Regali inter Schniter & Iudæum Nachman Añō 96. feria ſecunda intra Octauas SS. Corporis Chriſti iudicatum reperi. Aequitas ſiquidem ipſa ſuadet, vt id reſtituatur quod indebitè ſolutum eſt; & valde iniquum eſſet, aliquem ditari

cum alieno damno. *vt text. l. generalis ff. de cond. in debiti. tradit.*
Quod † ſi indebitum ju-
5 re Ciuili, ſed debitum jure naturali tantum, puta ex minus ſolenni teſtamento ſoluatur, repeti non poteſt;
6 cùm hæc † condictio ſit naturalis, per textum *in l. in debiti 15. ff. de condict. indebiti.* & ideò ex æquo & bono datur; Id tamen eaten9 verum eſt, quatenus aliquid ſoluitur per iuris, *vt in l. regula 9. §. ſi quis jus 5. ibi: Quod ſi ideò repetitionem eius pecuniæ habere credunt; quod imperitia lapſi, legis Falcidiæ beneficio vſi non ſunt; ſciant ignorantiam facti nō juris prodeſſe, nec ſtultis ſolere ſuccurri, ſed errantib9: ff. de iur. & fact. ignor.* vel facti ignorantiā ſupinam, & minus probabilem, vt in *d. l.*
7 *regula §. 2. in verbis: Sed † facti ignorantia ita demum cuiq; non nocet ſi non ei ſumma negligentia objiciatur. Quid enim, ſi omnes in Ciuitate ſciant, quod ille ſolus ignorat? & rectè Labeo definit ſcientiam neq; curioſiſſimi, neq; negligētiſſimi hominis accipiendam; verum eius qui eam rem diligenter inquirendo, notā habere poſſit ff. eodem.* traditū eſt. Neq † 8
in contrariū his facit, quod iuris ignorantia ſuū petentib9 nocere non debeat *per tex. in d. l. iuris ignorantia 7 & 8. ff. de iur. & facti ignor.* Veriſsimum enim eſt, quod ignorantia iuris damno non adficiat, ſed etiam minimè proſit; inter quæ duo magna eſt diuerſitas. Ignorantia ſiquidem facti lucro adficit, & damno liberat, per indebiti repetitionem: Ignorātia autem juris, neq; lucro adficit, neq; damno liberat, id eſt, non facit, vt denege-

tur indebiti condictio, Sed nec obſtat quominus denegetur, quæ ipſo iure nō cōpetit: prout id erudité declarat Cuiatius. *lib. 5. Obſer. 39*

9 Si † deniq; debitum ſit vtroq; modo, & ſoluatur ante tempꝰ ſolutioni præfixū, eo caſu ſolutum non repetitur, *per expreſſum textum in l. in diem. 10. in verbis: In diem debitor, adeò debitor eſt, vt ante diem ſolutum repetere non poſſit. ff. de cond. indebit.* quod itidem niſi per ignorantiā facti probabilem ſolutum ſit, intelligi debet. Sunt † au- 10 tem & alij quidā caſus, quibus, hæc condictio ceſſat, vt potè ob rem iudicatam. *vt in l. 1. Cod. de condic. indeb.* cauſam piam, *vt in l. cum 25. §. mulier 2. ff. eodem,* inficiationem *vt in l. ea quæ 4. C. eodem.* tranſactionem, *vt in l. in ſumma 65. in pr ff eodem,* juſiurandū, *vt in l. nam, poſteaquam 9. ff. de iureiur.* & deniq; ob ſolutionē alieno nomine factam, *vt in l. repetitio 44. ff. de Condict. indebiti. videre licet.* Ad extremum & hoc ſciendū eſt, quod quāuis ignorantia juris neminem excuſare poſsit, vt ſuprà dictum eſt. Omnes † 11 enim jura ſcire debent, *per expreſſum textum in l. leges 9. ibi: Leges ſacratiſsimæ, quæ cōſtringunt hominum vitas, intelligi ab omnibus debent, vt vniuerſi præſcripto earum manifeſtiꝰ cognito, vel inhibita declinent, vel permiſſa ſectentur:* attamen milites, & minores excipiuntur. Hi enim propter ætatis defectum, jus ſcire nō poſsunt; proindè ignorantia † non ſolum illis non 12 nocet, ſed etiam prodeſt, vt ſcilicet lucrentur & acquirant: *per text. in l. pen. in pr. ff. de iur. & fact. ignor. & l. 2 Cod. eodem.* quod etiam in Militibꝰ locum habet, *per text. in l. 1. C. de iur*

iur. & fact. ignor. *quos arma magis, quàm iura ſcire debere, ſacratiſsimꝰ legislator existimauit* vt in l. *ſcimus.* 22. *Cod. de iure delib. habetur.* at in foeminis, & ruſticis, quamuis his etiam ſubueniatur, *per textum in l. fin. Cod. de iur. & fact. ignor. & l. ſi quis* 7. *in verbo.* ruſticitatem *ff. de iuriſdictione & in l. ſi quis* 3. *§. & ſi ſciens,* 22. *ff. ad Senatusc. Siyll.* hoc fieri ſolet certis tantū caſibus in jure expreſsis, *prout d. l. fin. ibi: in his tantum caſibus, in quibus præteritarum legū auctoritas eis ſuffragatur, ſubueniri; recenſitur.*
13 Quod etiam † de eo caſu intelligendū eſt, quando peritiores in jure non habuerunt, à quibus conſilium peterent, *per textum in d. l. Regula.* §. 3. *in verbis: Sed iuris ignorantiā non prodeſſe, Labeo ita accipiendum exiſtimat, ſi juriſconſulti copiam haberet, vel ſua prudentia inſtructus ſit, vt cui facilè ſit ſcire, ei detrimento ſit juris ignorantia, quod rarò accipiendum eſt. ff. de iuris & facti ignor.*

OBSERVATIO XXXI.

Periculum rei debitæ vtrum ad debitorem vel ad creditorem pertineat?

SVMMARIA.

Periculum rei debitæ poſt moram pertinet ad debitorē ſecundum commnē DD: opinionem. 1

Si res eodem modo apud creditorem peritura fuiſset, quo apud debitorem interyt, quid juris ſit? 2

Mora delicto & furto æquiparatur. 3

Mora aut fit bona fide aut mala. 4

Mora non interueniente, ſi res depereat, cuius periculo id fiat? 5

6 *Debitor generis nequaquã*
8 *interitu liberatur, niſi obtulerit certam ſpeciem.*
7 *In debitore quãtitatis quid juris ſit.*
9 *Debitor ſpeciei interitu ipſius quando liberetur?*
10 *Mora quomodo compurgari poteſt per debitorem?*
11 *Mora fideiuſſoris non nocet principali, ſicut & mora patris filio.*

VEtus & intricata etiam hæc eſt quæſtio. Periculũ rei debitæ, vtrum ad debitorem, vel ad creditorẽ pertinere debeat? Qua in re, propter plures, eoſq; varios juris Ciuilis textus, diuerſæ ſunt DD: opiniones. Et quamuis omnes ferè in eo
1 conſentiant, quod † poſt moram debitoris periculũ ſeu interitus rei debitæ ad debitorem pertineat,
idq́;
idq́; per expreſſum, & vt illi dicunt magiſtralem text. in l. quod te 5 ff. de reb. cred cuius hæc ſunt verba. *Quod te mihi dare oporteat, ſi id poſtea perierit, quam per te factum erit quominus id mihi dares, tuum fore id detrimentũ conſtat.* Cui adſtipulãtur multi alij textus, quos glos: ibidem in verbo, detrimentũ, enumerat; attamen in eo, ſi res debita eodem modo penes creditorem peritura fuiſset, quæmadmodũ apud debitorẽ ſua ſponte perijt, 2
† non ſolũ veteres juris Ciuilis gloſſatores Martinum & Ioannem, ſed etiam antiquiſsimos illos legũ profeſſores Sabinum & Calsiũ atq́; Proculum; eorumquè aſſeclas valdè diſſentientes fuiſſe indicio eſt: text. in l. ſi plures 14. §. vlt. in verbis: *Sabinus & Caſsius abſolui debere eum, cum quo actũ eſt dixe-*

runt

runt; quia æquum eſſet naturalem interitū ad actorem pertinere; vtiq; cùm interitura eſſet ea res, etſi reſtituta eſſet actori. ff. depoſiti Horum ſententiam ſequut9 eſt etiã Martinus, *vt videre eſt in gloſſ. d. l. quod. te, 5. in verbo, detrimentum. & in d. l. ſi plures 14. in verb. interitura eſſet,* per textum ibi allegatos & potiſsimum in *l. item ſi verberatum 13. §. fin. in verbis Sed eſt verius. ſi forte diſtracturus erat petitor, ſi accepiſſet, moram paſſo debere præſtari, nam ſi ei reſtituiſſet, diſtraxiſſet, & preciũ eſſet lucratus. de rei vindicat.*

Verum Proculus (quem Ioannes ſequi maluit) hanc diſtinctionem, vtrum eodẽ modo res debita perijſſet penes creditorem vel non; nequaquam admittendum eſſe exiſtimauit; ſiquidem generaliter poſt morã commiſſam, debitorem teneri text. *d. l. quod te 5.* & alij quãplurimi teſtentur. Inprimis verò Pomponi9, *in l. ſi in Aſia 12. §. vlt. ff. depoſiti,* diſertis verbis docet; quod, *ſiue ex ſtipulatu, ſiue ex teſtamento, vel ex depoſito debetur, ſi poſt acceptum judicium res interierit cum detrimento rei pereat.* Quod idẽ planiſsimé confirmat textus, *in l. ſi ſeruus 108. §. ſi ſeruus 11. vbi* dicitur. *Si ſeruus legatus ſit & moram hæres fecerit, periculo eius & deterior fit. ff. de legat. 1.* Et in *l. ſi duo, 16. §. ergo. 3. ff. de pecunia Conſtit. his verbis: Ergo ſi non ſtetit per actorem, tenet actio: etiamſi per rerum naturam ſtetit, ſed magis dicendum eſt, ſubueniri reo debere:* apertiſsimé innuitur, quod non attendatur, vtrum apud creditorem res peritura fuiſſet, nec ne; ſed an debitor in mora fuerit? Vtroq; † omni caſu indiſtinctè mora 3 (quæ delicto, vt puta, furto

to æquiparatur, *vt in l. inter ſtipulantem 83. §. pen ff de verborum oblig. videre eſt*) periculo debitorem obligat, quod ex verbis ICti Pauli in *l. ſi filiofamilias 25 § ſi poſt. 2 ff. ſolut. matrimonio* aperte colligitur, quod videlicet maritus, qui in reddenda dote moram fecerit, omnimodò hoc eſt ſine vlla diſtinctione, periculo dotis obligetur. Mihi certè, remotis hiſce ICtorum diſputationibus, ipſam rei æquitatem conſideranti, diſtinctio, quam Hotom. illuſtrium quæſt. 30. ponit, non admodum diſplicet.

4 Vt † videlicet diſtinguam9 inter eũ qui bona fide moram fecit, putans ſe juſtam cauſam habere differendi, & eum, qui mala fide rem debitam reſtituere recuſat, qui & fruſtrator rectè appellari poteſt, *vt in l. ſciendũ 21. & l. ſequen. his verbis: Sciendum eſt, non omne quod differendi cauſa optima ratione fiat, moræ adnumerandum, quid enim, ſi amicos adhibendos debitor requirat, vel expediendi debitores, vel fidejuſſoribus rogandis? vel exceptio aliqua allegetur? mora facta nõ videtur. ſi modo idipſum nõ fraudãdi cauſa ſimuletur ff de vſuris habetur.* Aequitati etenim valdè conſentaneũ eſt, vt is, qui bona fide cunctatur, ſeu morã comittit, naturali rei debitæ interitu liberetur, etiamſi res apud creditorem peritura nõ fuiſſet. Secus in eo, qui mala fide & animo fraudandi in mora eſt, Is enim hanc malæ fidei ſuæ ſubire debet pœnam, vt, ſiue apud actorem interitura eſſet, ſiue nõ, nullatenus interitu eius rei liberetur, quod etiã Paulus ICtus *in l. illud 40. in pr his verbis: Illud quoq́, quod in oratio-* in-

ne D Hadriani eſt, vt poſt acceptum judicium, id actori præſtetur, quod habiturus eſſet, ſi eo tempore, quo petit, reſtituta eſſet hæreditas, interdum durũ eſt, quid enim, ſi poſt litem conteſtatam mancipia, aut iumenta, aut pecora deperierint? dãnari debebit ſecundum verba orationis: quia potuit petitor, reſtituta hæreditate diſtraxiſſe ea. Et hoc juſtum eſſe in Specialibus petitionibus Proculo placet. Caſsius contra ſenſit. In prædonis perſona Proculus rectè exiſtimat: in bonæ fidei poſſeſſoribus Caſsius. Nec enim debet poſſeſſor aut mortalitatem præſtare, aut propter metum huius periculi temerè indefenſum jus ſuum relinquere. ff. de hæredit. petit. ſatis clarè probat.

5 Porrò † ſi nulla mora debitoris interueniẽte res depereat, cuius periculo id fiat, non incongruè hic quæri poſsit? Quod itidem propter diuerſitatem textuum juris, absq; diſtinctione explicari commodè nequit.

Primò itaq; diſtinguendũ eſt, inter genus ſeu quantitatem, & ſpeciem. Si † enim 6
genus debetur, tunc debitor ſummi generis, interitu ipſius minimè obligationi eximitur: Cum per rerum naturam genus nunquam perire poſsit, *vt eſt text. in l. in ratione 30. § incertæ 5. & ibi gloſſ. in verbis, relictum eſſet ff. ad l. Falcid.* & per conſequens nec debitor quantitatis, *per expreſſũ text. in l. incendium 11. Cod. ſi certum petatur, vbi dicitur.* *quod incendium ære alieno non exuat debitorem.* Si † tamen aliquis 7
debeat quantitatẽ reſpectu certæ ſpeciei, dicendum eſt, quod ſpecie perempta, etiã generis ſiue quantitatis obli-

ligatio nō perduret, ſed debitor omninò liberetur, *vt in l. in nouem 31. ff. locati: & in l. electio. §. ſi is quem. ff. de noxalib. actio.* 8 diſponitur. Item † ſi debitor generis obtulerit creditori aliquam ſpeciem, creditor autem eam accipere recuſauerit, tunc propter moram creditoris interitu ſpeciei oblatæ debitor liberatur, quamuis deberet genus, *per expreſſum textum in l. qui decem. 72. in verbis: Qui decem debet, ſi ea obtulerit creditori, & ille ſine iuſta cauſa ea accipere recuſauit, deinde debitor ea ſine ſua culpa perdiderit, doli mali exceptiōe poteſt ſe tueri; quanquam aliquādo interpellatus non ſoluerit. Etenim non eſt æquum teneri pecunia amiſſa: quia non teneretur, ſi creditor accipere voluiſſet quare pro ſoluto id, in quo creditor accipiendo moram fecit, oportet eſſe. ff. de ſolut.* Aut † debetur ſpecies, & tūc, ſi facto debitoris perijt, omnimodo tenetur, *per text. in d. l. quod te 5. ff. de rebus credit.* 9

Si verò ſine facto debitoris, & nulla mora eiusdem præcedente, liberatur, *per textum in l. ſi ex legati 23. ff. de verb. obligat., cuius hæc ſunt verba: Si ex legati cauſa, aut ex ſtipulatu hominem certum mihi debeas; non aliter poſt mortem eius tenearis mihi; quam ſi per te ſteterit, quominus viuo eo, eum mihi dares. quod ita fit, ſi aut interpellatus non dediſti aut occidiſti eum.*

Sed et ſi † debitor in mora fuerit, & poſtea eam purgauerit, puta oblatiōe, vel nouatione, re extincta, perinde liberatur, ac ſi nunquam moram comiſiſset, *per textum in l. item ſi cum 14. §. quod ſi homo, in verbis: ita vt, ſi dominus eum quoquo modo receperit, is, qui ex ſtipulatione conuenitur, exceptione tutus fiat.* 10

ff. quod

Digitized by Google

11 *ff. quod metus cauſa &c.* Deniq; † ſi alius ex parte debitoris, vt pote pater aut fideiuſſor moram fecerit, nihilominꝰ rei interitu debitor liberatur; is verò qui moram fecit, vtili actione conueniri debet, per textum in l. *cum filius familias* 49. in verbis: *At ſi pater in mora fuit, non tenebitur filius: ſed vtilis actio in patrem danda eſt. Quæ omnia & in fideiuſſoris perſona dicuntur.* ff. de verb. oblig.

OBSERVATIO, XXXII.

An aliud pro alio, id eſt, res mobilis pro immobili, vel è contra ſolui poſſit?

SVMMARIA.

1 *Aliud pro alio ſolui poſſe affirmatur.*

2 *Æſtimatio ſeu precium loco rei an ſuccedere poſſit?*

3 *Aliud pro alio ſolui non poteſt inuito creditori.*

Impoſſibilitas facit, vt aliud pro alio ſoluatur, etiam inuito creditori. 4

Neceſſitas nullam habet legem. 5

In praxi Curiæ obſeruatur, vt loco ſummæ pecuniariæ debitæ, pignora accipiantur. 6

Iuramentum à debitore exigi ſolet, quod aurum & argentum non habeat. 7

Ius Sax: contrarium diſponens quomodo intelligendũ ſit? 8

Diſtinctio inter ius naturale & Ciuile, quoad ſolutionem. 9

Æſtimatio Iudicis in datione pignorum qualis eſſe debeat? 10

In exigendo debito, quis ordo ſeruandus ſit? 11

SEd an aliud pro alio, id eſt, an res mobilis pro im-

immobili, aut é contra, ſolui poteſt? Et † quidem
1 pro parte affirmatiua, faciunt textus juris, hi. Primò *in l. ſi domus 71. §. qui confitetur 3. ff. de leg. 1. vbi dicitur.* quod, etiáſi res aliqua in ſpecie debeatur, æſtimatio tamen eius ſolui poſsit. *Æquiſsimum eſt enim* (*inquit ibidem textus*) *concedi ei ex hac cauſa æſtimationē officio Iudicis præſtare.* Secundò expreſsè innuit *auth. de fideiuſ. & mandat. collat. 1. Cap. quod autem 3. in verbis:*

Quod ſi quis mutuauerit aurum, debitoris ſubſtantiæ credens, at ille ad reſtitutionem auri non ſit idoneꝰ, ſubſtantiam autem immobilem habeat, verū creditor ardeat aurū omnimodò quærens, illi verò non ſit facilé, neq; vlla mobilis ſubſtātia: ſed ſi nec quiſpiam emptor immobilium eius rerū adſit: tunc per Iudicem ſubtili æſtimatione facta rerū debitoris, ſecundum quantitatem debiti, poſſeſsionē immobilē creditoribus dari neceſſe eſt.

Tertio, conuenit cum ſupra dictis textus *in l. ſi quis argentum 35. §. ſin autem 3. C. de donat. vbi dicitur.* *Quod, ſi donator neq; argentum neq; ſeruum habens, vel non tantum quantum donauit, fecerit eorum donationē; tunc pro eo quod deeſt, æſtimatio dari debeat.* Et † quod preciū 2
ſeu æſtimatio loco rei ſuccedere poſsit, probatur *per l. imperator 70. §. fin. ff. de legat. 2.* Cui concordat *cap. Eccleſia 3. ext. vt lite pēdente &c. lib. 2. tit. 16.* Quod tamen DD. verum eſſe putant in judicijs vniuerſalibus, puta legati, hæreditatis, & ſimilibus, ſecūdum allegata jura. Secus verò eſt in ſingularibus, vbi vt precium loco rei fungatur, non conceditur, *per text.*

Digitized by Google

in l. venditor 21. verſ. *Quid ſi rem quam vendidi, alio poſsidẽte petij & litis æſtimationem accepi, vtrum precium illi debeo an rẽ? vtiq; rem: non enim actiones ei, ſed rem præſtare debeo*, ff. de he-
3 red. & act. vendita. Porro † pro parte negatiua militant hi textus. Primò in l. mutuum 2. §. mutui datio 1. in fine ff. de reb. credit. vbi expreſsè dicitur, *quod aliud pro alio inuito creditori ſolui non poſsit*. Secundò contrarium colligitur ex textu in pr. inſtit. quibus modis tollitur oblig. in verbis: *Vel ſi quis conſentiente creditore aliud pro alio ſoluerit*. Et in l. manifeſti juris eſt 17. Cod. de ſolut. vbi dicitur. *Manifeſti juris eſt, tam alio pro debitore ſoluente, quam rebus pro numerata pecunia conſentiente creditore datis, tolli paratam obligationẽ*. His adſtipulatur etiam textus in d. l. ſi domus 71. §. cum alicui 4. ff. de legat. vbi dicitur. *quod cum alicui poculum legatum eſſet, velletq; hæres æſtimationem præſtare, iniquũ id eſſe: neq; à prætore impetrari poſſe*. Verum
† hi textus jam allegati, ita 4
accipiendi ſunt, ſi debitori rei debitæ ſolutio poſsibilis eſset, per expreſſum textum in l. ſideicommiſſa 11. §. ex his apparet 17. ibi: *cum verò ipſum præſtari non poteſt, æſtimationem eſſe præſtandam* ff. de leg. 3.

Alioquin, ſi debitor rei debitæ ſoluendi facultatem non habeat, tunc etiam ſi eo caſu, nulla ſcripta lex fuiſſet, neceſsitatis tamen ra-
tio (quæ nullam habet le- 5
ge, arg. l. 1. ff. de off. Conſul.) ad hoc caſũ perducere: Nam ſi non ſit idoneus pecuniarum debitor, nec vllus emptor ſit bonorũ illius immobilium, nihil aliud certè facturus erat, quam prop-

rijs bonis cedere, & ita neceſſariò res ad creditorem venirent, debitum recipere non valentem. Sicut itaq; Imper. Iuſtinianus *in dicta auth. de fideiuſſ. & mandat.* palam fatetur, ſe hanc legem, etſi minus forte gratam quibusdam creditoribus, propter tamen ſuam clementiã
6 eo modo ſanciuiſſe; ita † non minori certe æquitatis & benignitatis ratione, in iudicio Regio inter Alexãdrum Piphan, & Anthoniũ de Stezij Ciues Cracouien: & inter Albertum Fabrum, & Gregoriũ Serificem, Ciues Lublinen: Nec non inter Melchiorem Kroſſnowicz Ciuẽ Sædecen: & Catharinã Pawlowa VVoiaſzowa Ciuem Caſimirien: Anno 91. deciſum fuiſſe, in libris decretorũ reperiri poteſt, quod videlicet creditores loco ſummæ pecuniariæ pignora à debitoribus offerentibus; vel in defectu horũ, res immobiles in ſolutum accipere coacti fuerint: Prius † tamen iura- 7
mento per debitorem præſtito, quod aurum, argentum, paratamq; pecuniam & meliora pignora, præter illa quæ ab eodem offeruntur, non habeat, quemadmodum in Curia inter easdem perſonas, & Moiſen Judæum, ac quendam dictũ klucznik Año 1597. feriâ ſecundâ poſt feſtum Sancti Jacobi Apoſtoli Varſſauiæ deciſũ fuiſſe conſtat. Quicquid in contrarium Ius † 8
Saxonicum diſponat, *vt videre eſt lib. 3. artic. 40. vbi dicitur. Qui nummos vel argentum ſoluere debet, ſi pro hoc pignora præbuerit, aut mulctas, non (niſi hoc in promiſſione cõtinetur,) liberatur.* Nam

res &

& id iuxta diſtinctionem ſuprà allegatam intelligendum eſt, cùm & hoc jure, ſi debito ſoluendo nō ſuppetāt numi, ad pignora (quibus diſtrahendis ac vendendis datur ſpacium ſex ſeptimanarum) recurſum fieri certum ſit; per alios itidem expreſſos textus, vt poté, *lib. 1. artic. 70. & gloſſ. lib. 3. artic. 39* Quamuis non deſint, qui & aliam diſtinctionem hic cō-
9 miniſcantur, vt † ſcilicet aliud pro alio ſoluens, quantùm attinet ius naturale nō liberetur: Naturalis enim obligatio ſemper id requirit, quod in illā deductum eſt, *vt in d. art. 40. & l. 2. ff. ſi certum petatur. & §. 2 Inſtit. quib. mod. re contra. oblig.* Secus eſt quo ad ius Ciuile. Hoc enim jure, æſtimatio judicis loco rei debitæ ſuccedere poteſt, vt in dictis legibus. Proindé amplius quæri poteſt.

Qua-

Qualisnam † datio illa pi- 10
gnorum, ſeu æſtimatio iudicis fieri debeat? Ad hæc vide *dict. auth. de fideiuſſ. & mandat.* cuius verba ſic ſe habent. *Rerum verò datio ſit huiuſmodi, quæcunq; quidem meliora ſunt, dentur creditori, quæ verò deteriora, apud debitorem poſt debiti ſolutionē manere ſinantur. Etenim non erit juſtum* (inquit ibidem Iuſtinianus.) *dantem quidem aurum, recipere autem aurū non valentem, ſed coactum ſuſcipere poſſeſſionem immobilem, non ſaltem meliora rerum debitoris percipere; & per hoc habere conſolationem: quia ſi aurum non recepit, aut alia rerum quæ portari poſſunt, tamen licet ei poſſeſſionem non inutilem habere, &c.* Vnde etſi ſatis manifeſtè cōſtet, quod creditor ſemper habeat electionem, vt ſcilicet res melio-

lio-

Digitized by Google

liores ad ſolutionem debiti ſui acceptare poſsit; attamen res illæ ad æquiualentiam vſquè debiti, & coram iudice æſtimari debent, *per dict. auth. de fideiuſſ. & mădat. in verbis: Iubilis æſtimatione facta rerum debitoris, ſecundũ qualitatem debiti, &c.* prout etiam in textu Spec. Sax: *d. lib. 1. artic. 70. his verbis: tunc pignus exponatur aut vendatur, ſi pro debitis non poterit obligari. Et ſi plus valuerit, reo reddatur, ſi verò minus, iterum pignorando debita adimpleantur*, diſpoſitum
11 eſt. Pro coronide verò obiter notandum eſt, quod † debitore non ſoluendo exiſtente, in exactione debiti ordo talis ſeruari debeat. Primò vt res mobiles & animales, pignoris jure à creditoribus capiantur; & ab illis (ſi ita libuerit) diſtrahantur. Quarum precium ſi non ſuffecerit, tùm demũ ad res ſoli & immobiles recurritur. Quod ſi nec quæ ſoli ſunt ſufficiant, tũc peruenitur etiam ad jura, *per textum in l. à Diuo Pio. 15. §. in venditione. 2. ff. de re iudicata facit & gloſſ. iur Sax: d. lib. 3. artic. 39.* Poſtremò proceditur ad detentionem perſonæ. de qua infrà obſeruatione ſequenti.

OBSERVATIO XXXIII.

Vtrum debitor ob æs alienum carceribus mancipari poſsit?

SVMMARIA.

Qui caret ære debet luere in corpore. 1

L. 12. tab. in debitores qualis fuerit? 2

Legis 12. tab. de debitoribus verba. 3

Conſuetudo apud Roman. poſt l. 12. tab. de obſtrictis ære alieno. 4

Lex

5 *Lex Pætilio & Papyrio Coſſ. de yſdem lata.*

6 *Lex Iulia de ijsdem qualis fuerit?*

7 *Differentia inter legẽ Pætiliam & l. Iuliam.*

8 *Ius Nouellarũ ceſsionem bonorum introduxit.*

9 *Debitoribꝰ qui non ex accidenti, ſed ex ſua negligentia ad egeſtatem perueniunt, non ſubvenitur.*

10 *Ceſsio bonorum qualis eſſe debeat?*

11 *Actiones & petitiones cedi debent.*

12 *Cedens bonis, quando redit ad pinguiorem fortunam, conueniri denuo poteſt.*

13 *Ius Sax: debitorem carceribus mancipandũ eſſe ſtatuit.*

14 *Praxis Curiæ Ius Sax: ſequitur.*

15 *Debitor in priuatis carceribus detineri non debet.*

16 *Afflicto non eſt addenda afflictio.* De-

Debitores qui commiſeratione ſunt digni. 17

IN ſuperiori obſeruatione dictum eſt: Detentionem perſonæ debitoris, ſoluendo non exiſtentis de iure licitam eſſe; quod probatur, primò per vulgatam illam Regulam. *Qui*
† caret ære, luat in corpore. 1
l. fin. ff. de in ius vocan. & l. 1. in fine. ff. de pœnis, vbi expreſſe dicitur: quod ij, qui pœnam pecuniariam egentes eludunt, coercitionem extraordinariam (intellige detentionem aut
ſimilem) inducant. Et † 2
jure antiquo 12. tab debitores damnati, ſi judicatum facere non poſsent, publicè vendi, & neruo operam dare ſoliti erant; teſte *Gellio noct. Attic. lib. 20. Cap. 1. & Liuio decad. 1. lib. 6. vbi narrat* de facto Manlij, qui centurionem quendam à fœneratorum

rum crudelitate liberauerat Quinimò quod magis eſt, hac eadem lege XII. tab: inſtitutum fuit, vt creditores debitoris corpus diſſecarent, atq; inter ſe partirentur. Quam legem in gratiam eorum, quibꝰ cum antiquitate commercium eſt, adieciſſe operę precium me facturum eſſe duxi.

Lex itaq; 12. tab. ſic ſe ha-
3 bet: *Æris † confeſſi, ariſq́; debiti iudicatis triginta dies juſti ſunto. Poſt dein manus iniectio eſto, in jus ducito. Ni judicatum faxit, nem vt quips endo eo in jure vindex eſit, ſecum ducito. Vincito aut neruo, aut cõpedibus quindecim pondo, ne minore, aut Si volet maiore vincito, ſi volet, ſuo viuito, ni ſuo viuit: qui em vinctum habebit, libram farris endodie dato, ſi volet plus dato.* Et poſtea: *Ni cum eo pacit, ſexaginta dies in vinculis retineto. Trinis nundinis continuis in comitium procitato, ariſq́; æſtimiam judicati prædicato. Tertijs nundinis capite pœnas luito, aut trans Tyberim peregrè venũ ito. Aſt ſi pluſes eſũt rei, Tertijs nundinis parteis ſecanto: ſi plus minuſue ſecueſcunt, neſi fraude*
eſto. Poſtea † tacito popu- 4
li conſenſu conſuetudo pro lege obſeruata fuit, vt videlicet debitoris bona omnia diſtraherentur, vſquè adeò, vt nè ad victum quidem & cultum quidquam ei relinqueretur, authore Gellio
dicto Lib. 20. Cap. 1 Pòſt, † 5
tertium ius ſucceſsit, per legẽ Pætilio & Papyrio Coſſ: propter Lucij Papyrij creditoris libidinem, latam, ne quis neruo aut compedibꝰ teneretur; ſed vt pecuniæ creditæ cauſa, *bona debito-*

cum *ris*

Digitized by Google

ris, non corpꝰ obnoxiũ eſſet, vt refert Liuius lib. 8. decad. 1.
6 Quarto † loco lata fuit lex Iulia, vt debitoribus qui ſoluendo non eſſent, bonis cedere liceret, quæ bona creditores, ſi eis videretur, publicè conſtituta auctiõe diuenderent: & qui jam bonis ceſsiſſent, in eos creditoribus ius nullum eſſet, neq; eos vel in ſeruitutem, vel ad operas dandas addici aut in carcerem compingi, aut vllo modo in eos animaduerti liceret *l. 1. & l. 4.*
7 *C. qui bonis ced poſſunt.* Neq; † verò exiſtimet quiſpiam, nullam inter hanc legem, & legem Pætiliam differentiam fuiſſe: Res enim longè aliter ſe habet: Cum lege Pætilia vincula ſolummodo, & nexus ſublati ſint, carcer autem priuatus, id eſt cuſtodia in domo creditoris vſq; ad legem Iuliam permanſerit *d. l 1. C. qui bon. ced. poſſunt.* Poſtremò † acceſsit 8
jus Nouellarum, quo ſuperiora omnia abrogata ſunt, *vt in Nouella Conſtit. 135.* videre licet. Hoc etenim jure diſponitur, ne debitores, qui in vniuerſum ex accidenti, non ſupina ſua negligentia (iſtis † enim non ſubuenitur, 9
per text. in Cap. non ſatis 86. diſtinct.) res ſuas amiſiſſe dicerentur; & ideo ſoluendo potis non eſſent, bonis omnibꝰ, (ita † videlicet, vt etiam ad ſuſtentandam vitam nihil eiſdem relinquatur, *vt textus in §. fin. Inſtit. de actionibus, & in l qui bonis ff. de ceſſ bonorum tradit*) cedere cogantur. *Iuſiurandũ tamen,* (huiuſcemodi debitor) *per adoranda præbeat eloquia, quod nullam rerum cauſa occaſionem aut aurum reliquum habeat, vnde æris alieni ſupplementum faciat,* 10

per

per textum in d. Nouella. 135. Actio-
11 nes † præterea omnes & petitiones, quæcunq; debitori competunt, competituræué ſunt, creditoribus cedi debent, vt ſi quid forté aliunde exigere poſsint, ſibi habeant, in eadem Nouella diſponitur. Vnde haud obſcuré colligi poteſt, quod hoc jure nouo, nõ tantũ detẽtio perſonæ debitoris, ſed etiam occupatio bonorum ipſius omnium ſit prohibi-
12 ta. Neq; † tamen per hoc liberatur à debito, ſed ſi poſtea ad pinguiorem fortunã peruenerit, denuo conueniri poteſt, *d. § fin. Inſtit. de act. & d. l. in bonis ff. de ceſſ. bonorum.*
13 Verum † jus Saxonicum, contrariũ *lib. 3. artic. 39 his verbis: Qui debita in judicio petit ab eo qui ſoluendo nõ eſt, nec poterit pro eo habere ſtipulãtem, judex eũ pro debitis creditori debet præſentare, cui cum laboribꝰ & cibarijs (æquè ſuæ familiæ) tenetur prouidere, & ſi velit, cõpedi eum includat, aliter eum non debet tormentare:* Et text. juris Municip. *artic. 27. cum gloſſa ibidem,* tenent. Quod
† ſane, etſi ſatis durum atq; 14
inhumanum videatur; attamen etiam in praxi ſeruari videmus, prout etiam, in Curia, inter Ietrowa & Dzieza, Ciues Cracouien: Anno 1591. pronunciatũ fuit. Et quod alimẽta à creditore debitori in carceribꝰ detento præſtari debeãt, extat decretum S. R. M. Crac: feria ſecunda in vigilia feſti S. Iacobi Apoſtoli, Añо 95. Inter Vilam & Ciues Gedanen: Neq; † tamen de 15
bitor priuatis carceribus (qui legibus omninò ſunt prohibiti *vt tot. tit. Cod. de priuat. carcer. inhib. videre licet.*) includi; ſed in publico ali-
quo

quo loco, honeſto tamen, minimequè ſqualido detineri debet. Negari autem non poteſt, quod creditor hac ratione nihil amplius conſequatur, quam vt debitorem ſatis alias miſerabilem, magis adfligat. quod
16 † humanitas non admittit, *vt in l. Diuus. 14. ff. de offic. Præſid.* ha-
17 betur. Quod † in his, qui non ſua culpa, ſed fortunæ vitio ad egeſtatẽ redacti sũt, nullo negotio conceſſerim; illos verò, qui per aleam & pocula, decoctis omnibus bonis, ſoluendo non ſunt, hac commiſeratione minimé dignos, carceribus verò digniſsimos exiſtimarem. Cum & Reipub. interſit, ne quis re ſua abutatur. *§. Sed & maior. Inſtit de his qui ſunt ſui vel alieni iuris*: quod etiam Iudices, in cognoſcẽdis huiusmodi cauſis, diligenter conſiderare debent.

OB-

OBSERVATIO, XXXIIII.

Vtrum debitor ſolutionem offerens, liberetur?

SVMMARIA.

Solutionem offerens liberatur. 1

Soluere paratus, ſoluenti ſimilis eſſe cenſetur. 2

Conditio pro impleta habetur, quando non per eum ſtetit, quominus impleatur. 3

Iuris Sax: diſpoſitio, quod offerens pecuniam non liberetur. 4

Oblatio pecuniæ qualisnã eſſe debeat? 5

Pecunia in loco publico deponi debet. 6

Locus publicꝰ quis dicatur? 7

Effectus iuſtæ & legitimæ oblationis. 8

Depoſita pecunia in loco publico, ita demum liberat debitorem, ſi ibidem remaneat. 9

Ob-

Digitized by

10 *Obligatio quib9 modis cõtrahitur, iiſdẽ diſſolui debet.*

11 *Obligatio fit quatuor modis.*

12 *Obligatio tollitur itidem quatuor modis.*

AN verò debitore ſolutionem offerẽte, creditore eandem nõ acceptante, obligatio debitoris diſſoluatur?
1 Et † quamuis primo quidem intuitu, debitorem oblatione facta omninò liberari dicendum videatur; per expreſſum textum juris Ciuilis, *in l. ſi debitor. 30 ff. de ſolut. in his verbis: Si debitor offerret pecuniã, quæ peteretur, creditor nollet accipere, prætor*
2 *et denegat actiones.* Cum † & aliàs leges eum, qui paratus eſt ſoluere, ſoluenti ſimilem faciant, arg. *l. Iure Ciuili 24. ff. de condit. & demonſtrat.*
3 quæ tradit: *Iure † Ciuilis receptũ eſſe; quoties per eum cuius intereſt, conditionem impleri, fit, quominus impleatur; vt perinde habeatur, ac ſi impleta conditio fuiſſet* Contrarium tamen
† Ius Sax: *lib. 2. artic. 11. his verbis* 4
Cui autem argentum vel nummi ſunt perſoluendi licet ad terminum ſolutionis nõ veniet, vel ſi venerit, & pecuniam noluerit acceptare, per hoc tamen pecuniam ſuam non amiſit. Illum verò diem ſe noſcat perdidiſse: diſpõere videtur Quæ iura, inſpectâ rei ipſius veritate nequaquã inter ſe pugnant.
Textus † etenim *d. l. ſi debitor.* 5
non ita ſimpliciter accipiendus eſt, ſed certis quibusdam adiectionib9 ampliari debet. Et primum quidem requiritur, vt res ipſa congruo tempore & loco offeratur, conſignetur, &

ce- de-

deponatur, ita nimirum, vt is,cui offertur, non habeat impedimentũ, quo minus recipere poſsit, per clarum textum in l. obſignatione 9. C. de ſolut. in verbis: *Obſignatiõe totius debitæ pecuniæ ſolenniter facta, liberationẽ concontingere manifeſtum eſt. Sed ita demũ oblatio debiti liberationẽ parit, ſi eo loco, quo debetur ſolutio fuerit celebrata.* Vnde ſatis liquidò cõſtat,quod pecunia oblata obſignari, & quod
6 magis † eſt,in publico deponi debeat,per expreſsũ text. in l. acceptam 19. C. de vſur. cuius hæc eſt diſpoſitio: *Acceptam mutuo ſortem cum vſuris licitis, creditoribus poſt conteſtationem offerat: at ſi non ſuſcipiant; conſignatam in publico depone.* Qui
7 † autem locus publicus dicatur, tradit eadem lex his verbis; *In hoc autem caſu publicum intelligi oportet, vel ſacratiſsimas ædes, vel vbi competens Iudex ſuper ea re aditus, deponi eas diſpoſuerit.* Effectus † deinde 8
iſtiꝰ oblationis ſequuntur.

Quo ſubſequuto (inquit textus) etiam periculo debitor liberabitur, & jus pignorum tollettur. Quod † ta- 9
men ita verum eſt, ſi depoſita pecunia ibidem duret, neq; eam poſtmodum debitor auferat; prout eadem lex in fine admonet: *Creditori ſcilicet actione vtili, ad exactionem earum, non aduerſus debitorem, niſi fortè eas receperit: ſed contra depoſitarium, vel ipſas competente pecunias*; id eſt poſsidentem pecũias. Quæ omnia Curia etiam Regalis firmiſsimè tenet; & ita ſemper pronunciatur, vt in cauſa Pauli koszucki, cum tenutarijs villæ Bartodzieie,

An-

Anno 96 & alijs, videre licet. Porrò, non ſolum oblatione, modo quo præmiſſum eſt, factâ, ſed & alijs modis liberatur debitor ab obligatione. Qua in re te-
10 nenda eſt regula: Quod † quibus modis contrahitur obligatio, ijs etiam ſolui debet, per vulgatã Regulam juris, quæ docet: *Nihil tàm naturale eſſe, quàm eo modo quodq; ſolui, quo colligatum eſt.* *l. nihil tam naturale. ff. de diuerſis reg. iur.* Quemadmodum
11 † itaquè omnis obligatio quadrupliciter, id eſt, aut re, aut verbis, aut litteris, aut conſenſu contrahitur, per textum *in §. fin. Inſtit. de oblig.* ita nullum dubiũ eſt, quin eadem quadrifariam tolli
12 poſsit. Tollitur † enim primò ſolutione reali & effectuali eius rei, quam debeo, de qua hic, & in ſuperioribus obſeruationibus dictũ eſt. Secundo, conpenſatione, *vt inl. eius 7. C. de ſolut.* Tertio, acceptilatione, de qua *toto tit. Cod. & Digeſtor. de acceptilat.* Quartò nouatione ſeu delegatione cuius fit mentio *in l. ex contractu 2. C. de nouat. & de legat. & obſeruat. ſequen. tractat.*

OBSERVATIO, XXXV.

Nouatio vtrum tollat priorem obligationem?

SVMMARIA

Nouatio quæ dicatur? 1

Nouatio alia voluntaria, alia neceſſaria. 2

Iudicium in inuitum dari non poteſt. 3

Iure nouo Nouatio non intelligitur facta, niſi id expreſſè actum ſit. 4

Nouatio ex verbis & veriſimilibus coniecturis colligi debet. 5

No-

6 *Nouatio etiam per acceptilationem fieri ſolet.*

7 *Delegatio eſt ſpecies nouationis.*

8 *Nouatio locum habet, ſi obligatio ſequens ſit Ciuilis vel naturalis.*

9 *Pupillꝰ ſine authoritate tutoris naturaliter obligatur.*

10 *Seruus ne naturaliter quidem obligari poteſt.*

Controuerſum eſt apud Iuris Interpp: Vtrum nouatio ſimpliciter, & de plano tollat priorem obligationem? Et quamuis † ex
1 ipſa definitione nouationis, quæ in *l. 1. ff. de Nouat.* proponitur, manifeſtè liqueat, *Eam nihil aliud eſſe, niſi prioris debiti in aliam obligationem vel Ciuilem vel naturalem transfuſionem atq́; translationem, hoc eſt, cùm ex præcedenti cauſa ita noua conſtituatur, vt prior perimatur: Nouatio enim (inquit ibidem IC. Vlpian) à nouo nomen accepit, & à noua obligatione.* Et in *§. preterea. Inſtit. quib. mod. toll. oblig.* id expreſsè dicatur. *Nouatione tolli obligationem: veluti ſi id quod tibi Seius debebat, à Titio dari ſtipulatus ſis. Nam interuentu nouæ perſonæ, noua naſcitur obligatio, & prima tollitur, tranſlata in poſteriorē &c.*

Verumtàmen D D. † in voluntarijs tantum, non autem neceſſarijs nouationibus, id obtinere cõmuniter ſtatuut, *per textum in l. aliam. 29. ff. de Nouat.* Voluntaria etenim Nouatio illa dicitur, quæ fit per ſtipulationem, idq́; quatuor modis, vt potè, mutata cauſa vel ſtatu prioris obligatiõis, vel mutata perſona creditoris, vel debitoris, vel deniq́; vtriusquè; 2

què; quod *in l. fin. Cod. de Nouat.* clarius explicatur. Neceſſaria verò, quæ per litis conteſtatiōem judicio accepto introducitur; *vt ex l. vnic. Cod. etiam ob Chyrograph. pec. pign. teneri poſſe.* patet. quæ ideò neceſ-
3 ſaria appellatur, quia † judicium in inuitum dari ſolet, *per textum in l. inter ſtipulantem. 83. §. 1. ff. de verb. oblig.* Porrò † jus
4 nouū, quod à Iuſtiniāo introductū eſt, ad eum ſolūmodo caſum id reſtringit, ſi videlicet inter partes expreſsè hoc actum ſit, quod ſecunda obligatio priorem tollere debeat. Nam & in *d. §. præterea. Inſtit. quib mod. toll. oblig.* Imper. Iuſtinian9 ſtatim ſubdit hæc verba: *Sed cùm hoc quidem inter veteres conſtabat, tunc fieri nouationem, cum nouādi animo in ſecundā obligationem itum fuerat: per hoc autem dubiū erat, quando nouandi animo videretur hoc fieri & quaſdam de hoc præſumptiones alij in alijs caſib9 introducebāt: Ideò noſtra proceſsit conſtitutio, quæ apertiſsimè definiuit, tunc ſolum nouationem prioris obligatiōis fieri, quoties hoc ipſum inter contrahentes expreſſū fuerit, quod propter nouationem prioris obligationis conuenerunt. Alioqui & manere priſtinam obligationem, & ſecundam ei accedere, vt maneat ex vtraq; cauſa obligatio, ſecundū noſtræ Conſtitutionis definitionem, quam licet ex ipſius lectione apertius cognoſcere.*

Extat autem hæc Imper. Iuſtin. conſtitutio *in l. fin. C. de nouationibus:* cuius is tenor:

Nouatiōum nocentia corrigentes volumina, & veteris juris ambiguitates reſecantes, ſancimus; ſi quis vel aliam perſonam adhibuerit, vel

vel mutauerit, vel pignus acceperit, vel quantitatem augendam vel minuendam eſſe crediderit, vel conditionem ſeu tempus addiderit, vel detraxerit, vel cautionem minorem acceperit, vel aliquid fecerit, ex quo veteris juris conditores introducebant nouationes, nihil penitꝰ prioris cautelæ innouari, ſed anteriora ſtare, & poſteriora incrementum illis accedere: niſi ſpecialiter remiſerint quidẽ priorem obligationem, & hoc expreſſerint, quod ſecũdam magis pro anterioribus elegerint. Et generaliter definimꝰ, voluntate ſolum eſſe, non lege nouandum; & ſi non verbis exprimatur, vt ſine nouatione cauſa procedat, hoc enim naturalibus ineſſe rebus volumus, & nõ verbis extrinſecus ſuperue-
5 *nire.* Sanè † quando ex verbis, aliiſq; veriſimilibus coniecturis neceſſariò colligitur, partes à prima obligatione recedere, & illam in ſecundã transferre voluiſſe, etiamſi id ſpecialiter non expreſſerint, obligationem eſſe immutatam, DD: cõmuniter tradunt; vt notant Andr. Geil. *practic. obſer. lib. 2. obſer. 30.* Mynſinger. in ſuis comment. *Inſtit. d. §. præterea. tit. quib. mod. toll. oblig. in verbis:* expreſſum fuerit. Quam ſententiã DDni: Aſſeſſores, in cauſa Schirmer contra Iaſchke Ciues Gedanen. Anno 99. feria tertia poſt Dominicã Iudica, ſequuti
ſunt. Proinde † ſi acceptila- 6
tio interueniat, (quæ iuxta præſcriptũ juris comunis liberat omninò debitorem etiãſi pecunia ſoluta nõ ſit, *per text. in l. 19. §. fin. ff. de acceptil.*) manifeſtè colligitur animꝰ nouandi, id eſt prioris obli-

gationis in nouam transferendi. 7 Sic † cum quis creditori ſuo delegat vice ſua debitorem conſentientem, etiamſi expreſsè dictum non ſit, id fieri animo nouandi, nihilominus tamen fit nouatio. per text. in l. 2. Cod. de Nouat.

8 Inſuper † ſciendum eſt, nouationem ita demum ſubſiſtere poſſe, dummodo ſequēs obligatio aut Ciuiliter teneat aut naturaliter *vt puta ſi pupillus ſine autoritate tutoris promiſerit,* vt in l. 1. ff. de nouat. habetur.

9 Nam † hoc caſu, quia videlicet pupillus naturaliter tātū obligatur; *res idcircò amittitur, & prior debitor liberatur, poſterior verò obligatio nulla eſt*, per textum in §. preterea. Inſtit. quib. mod. tollitur oblig. quod in ſeruo aliter ſe habet, 10 Nam † is, extra cauſam ſui peculij ne naturaliter quidem obligari poteſt, per text. in l. ſeruus inſcio. 19 ff de fideiuſſor. & ideò nouatio cum eodē facta manet inutilis, prout in d. §. præterea, traditum eſt.

OBSERVATIO XXXVI.

Vſuræ an de iure ſint licitæ?

SVMMARIA.

Vſura iure diuino prohibentur. 1

Ius Canonicū vſuras improbat. 2

Vſuras approbans pro heretico cenſetur. 3

Leges Ciuiles nō dedignantur ſacros Canones ſequi. 4

Vſura Iure Ciuili permittuntur, & modus earū præſcribitur. 5

Opinio quorundam, quod etiam iure diuino non omnes vſuræ ſint prohibitæ. 6

Vſura alia lucratoria, alia compenſatoria, alia punitoria dicuntur. 7

Ne-

8 *Nemo alteri cum ſuo damno benignè facere cogitur.*

9 *Authoris ſententia, quod vſuræ jure Ciuili ſint permiſſæ, non approbatæ.*

10 *Dogmata quatuor Synodorum pro legibus obſeruari debent.*

11 *Vſus fructus earum rerum quæ vſu conſumuntur, eſſe non poteſt.*

12 *Inter vſuras & cenſꝰ differentia.*

13 *Cenſus & penſiones ex reditibus venditis ſunt liciti.*

14 *Cenſus & penſiones nõ debent excedere modum æqualitatis.*

VSuras non ſolum iure diuino & Canonico, ſed etiam Ciuili, omninò eſſe prohibitas, fortè quis ex his authoritatibus concludere
1 poſsit: Prohibentur † ſiquidem illæ expreſſè præcepto
diuino, vt videre eſt *Leuit. cap. 25. in verſic:* *Ne accipias vſuras ab eo, nec amplius quàm dediſti; time Deum tuum, vt viuere poſsit frater tuus apud te.* Et poſtea: Pecuniã tuam non dabis ei ad vſuram, & frugum ſuperabundantiam non exiges. *Pſalmo item 14. & apud Ezechielem. Cap. 18.* Saluator deniq; ipſe seriò præcipit, vt mutuum demꝰ nihil inde ſperãtes. *Lucæ cap. 6*
Quod item † textus juris 2
Canonici omninò probãt, vt videre eſt *tot. tit. de vſuris.*
quinimò † hoc eodem jure 3
ſtatuitur, vt pertinaciter aſſerens, vſuras exercere non eſſe peccatum, pro hæretico cenſeatur. Clement. *vnic. in fine, de vſuris.* Cùm autem † nec 4
iura Ciuilia dedignentur ſacros Canones ſequi, *per expreſſum text. in l. 1. Cod. de ſumma Trinitate.* in verbis: *Cunctos populos, quos clementiæ noſtræ re-*

regit imperium, in tali volumus religione verſari, quã Diuum Petrum Apoſtolum tradidiſſe Romanis religio vſq; adhuc ab ipſo inſinuata declarat, quamq; Pontificem Damaſum ſequi claret,

Conſequens eſt, quod etiam legibus Impp. vſuræ ſint prohibitæ. Verumtamen huic ſententiæ manifeſté repugnant expreſsi iuris Ciuilis textus: Et primò quidem in l. Eos 29. Cod. de vſuris
5 qua Imp. Iuſtinianus formam præſcribit vſuris certam, vt potè illuſtribus perſonis permittit trientes, id eſt quatuor in centũ, Mercatoribus autem, qui alias pecuniâ quæſtum faciunt, beſſales, id eſt octo in centum: Cæteris verò hominibus ſemiſſes, id eſt ſex in centum: Fæneratoribꝰ deniq; maritimis centeſimas, hoc eſt, duodecẽ in centum. Quod item admodum claré patet ex *tot. tit. ff. & Cod. de vſuris.* Item Nouell. Conſti: penè infinitis, quales ſunt, Nouell. 32. 33. 34 106. 121. 138. 160. in quibus omnibus de vſuris agitur.

Hanc itaqué Antinomiã Interpp: juris conciliare cupientes, multum in eo elaborant. Quidam † enim 6
lege diuina non omnes vſuras, ſed illas tantum, quas Iudæi ſua lingua Neſſer, hoc eſt, morſum, aut quod tantundem eſt, improbas appellabant, eſſe prohibitas, vt notat Molineus *in ſuo tract. de vſur.* Proindè & illud dictũ Saluatoris noſtri: Mutuũ date nihil inde ſperantes, non minꝰ pertinere ad ſortẽ ipſam principalẽ, quam ad vſuras, atq; ita cõſilium potius eſſe, quã præ-

cep-

7 ceptum exiſtimant. Alij † verò (quorum ſententia eſt communior) diſtinguendum eſſe putant, inter vſuras lucratorias, compenſatorias, & punitorias. Lucratoriæ etenim vſuræ dicuntur, quæ ex mero mutuatiōis officio (quod gratuitum eſſe debet, *l. fin. ff. de condict. obturp. cauſ.*) lucrum faciunt, & ideò non ſolū lege diuina, ſed etiā jure gentiū & Ciuili prohibentur, per ſupra allegata jura.
Compenſatoriæ verò, quia non lucrum ſupra ſortem mutuo datam exigunt; ſed ſaltem precium ſeu æſtimatiōem vſus ſortis conſumptæ, cum damno creditoris (quod videlicet tandiu caruit pecunia) petunt; idcircò non omninò videntur
8 eſſe prohibitæ. Nemo † enim alteri cum ſuo detri-

men-

mento benignè facere cogitur, *teſte Apoſtolo 2. Cor. 8. & gloſſ. juris Sax: lib. 1. artic. 54.* vbi etiam decem ferè caſꝰ, quibus vſuræ ſunt permiſſæ, recenſentur. Punitoriæ deniq; quæ propter moram debitoris in ſoluēdo ex ſtipulatiōe prouenire ſolent, ſumma æquitatis ratione ſuſtineri poſsint. Multum etenim intereſſe poteſt creditoris, vt die conſtituta pecunia mutuata à debitore perſoluatur. Vnde Paulꝰ ICtꝰ rectè ait: *Vſuras non propter lucrū petentium, ſed propter moram non ſoluentium infligi, l. cum quidam §. ſi pupillo. ff. de vſur.* Mihi † certè hæ DD 9
opiniones non vſq; adeò ſatis faciunt. Exiſtimo enim, quod vſuræ ſint quidem jure Ciuili permiſſæ, idq; maioris mali euitandi cauſa, ſed non ſint approba-

tæ

10 tæ; tum † quod Impp. ſacros Canones, & quatuor Sijnodorũ dogmata, ſicut ſacras ſcripturas, & regulas pro legibus obſeruari voluerint, *vt Imp. Iuſtinian. Nouella. de Eccleſiaſtic. tit. 131. §. 1.* expreſsis verbis tradit; tum etiam
11 quod † res quæ vſu conſumũtur, neq; naturali ratione, neq; Ciuili, vſum fructum recipiant, *per expreſſum textum in §. conſtituitur. Inſtit. de vſu*
12 *fructu.* Porro † ſciendum eſt, aliud eſſe vſuras, aliud penſiones ſeu cenſus ex venditis reditibus (quales potiſsimũ in Regno Eccleſiaſtici habere conſueuerunt,) prouenientes. Cuius rei, malè feriati quidã nulla diſtinctione habita, cenſ9 ſeu penſiones huiuſcemodi pro fænore accipiunt; & vitium hoc Eccleſiaſtico ordini latis impudenter adſcribere audent. Vſuræ namq; ſunt, quæ ſupra ſortem vnà cum ſorte à debitore creditori reſtituuntur, vt ſuprà dictum eſt. At in huiuſcemodi cenſib9, quia nedũ ſupra ſortẽ aliquid redditur, ſed etiam ſors ipſa tandiu manet penes venditorem, quamdiu talem penſionem ſoluit, & aliud ſaltem pro ſorte, nempe reditus, qui eſt merx in hoc contractu, perſolui ſolet; idcircò † etiã huiusmo- 13
di venditiões redit9, & penſiones ſeu cenſus inde prouenientes, ſunt juſti & licitã *per textum in Cap. 1. & 2. extra. de empt. & vendit. in verbis: Præfatos contractus licitos iuriquè conformes, & vendentes eosdem ad ipſorum ſolutionem cenſuum & redituum iuxta dictorum contractuum tenores, (remoto cõtradictionis obſtaculo) efficaciter teneri auctoritate Apoſtolica præſentium ſerie de-*

14 *declaramus.* Si † tamen iſtæ penſiones ſint legitimæ & æquitati conſonæ: Nam ſi terminos æqualitatis nimiū excedant, iniquæ ſunt & vſurariæ, per textus *in Cap. in Ciuitate; & Cap. fin. de vſuris; & Cap. ad noſtram, tit. de empt. & vendit.*

OBSERVATIO XXXVII.

Commodatæ rei periculum, vtrum ad commodantem; an verò ad commodatarium ſpectare debeat?

SVMMARIA

1 *Commodatarius quid præſtare teneatur?*

2 *Commodatum debet eſſe gratuitum.*

3 *Dolus tantum quando in commodato præſtari debeat?*

4 *Dolus & culpa quando præſtanda ſit in commodato?*

5 *Leuis culpa quando præſtanda veniat?*

Ca-

Caſus fortuiti in commodato præſtari non debent, & qui dicantur caſus fortuiti? 6

Caſus etiam fortuiti interdum præſtari ſolent. 7

Re cōmodata aliter vtens furtum committit. 8

Æſtimatio emptioni ſimilis eſt. 9

Iure Sax: domino commodanti non competit actio, niſi aduerſus cōmodatarium. 10

Rei commodatæ dominium an tranſeat in commodatarium? 11

Res furto ablatæ, quando à domino vindicari poſſint? 12

Dolus nemini patrocinari debet. 13

PRoxima actionibus mutui, eſt commodati; & ideò non inconcinnè queri poteſt: Rei commodatæ periculum vtrum ad commodantē, an verò ad commodatarium pertinere debeat

1 beat? Et † jure quidem Ciuili nullum eſt dubiū, Commodatariū ad præſtandum dolum & culpam; imò & cuſtodiam obligari, per expreſſos textus *in l. ſi, vt certo, 5. §. nunc videndum 2. & §. cuſtodiam 5. & in l. Si mei 12. & toto ferme tit. ff. commodati.* Cuius rei ratio, ea potiſsimum reddi
2 poteſt, *quod commodatum † ſit gratuitum. per text. in §. item is cui. in fine. Inſtit. quib. mod. re contra. oblig.* & plerumq; ſolam vtilitatem contineat eius, cui commodatur. *vt in d. l. ſi vt certo, d. §. nunc videndum. in fine. videre eſt.* Verum quia plerūq; (vt text9 habet.) non ſemper id fieri ſolet; idcircò hac diſtinctione res explicanda
3 eſt: Aut † enim hic contractus ſit commodantis tantum gratia; vt puta, ſi quis ſponſæ fortè ſuæ, vel vxori, quò honeſti9 culta ad ſe deduceretur, commodauit ornamenta, eo caſu, ſi fuerint amiſſa, præſtatur tantum dolus, per expreſſum text. *in d. l. ſi, vt certo. §. interdum 10.*

Aut † ſit vtriusq;, tàm commodantis quam commodatarij cauſa, *vt in l. in rebus. 18. ff. commodat. in verbis:* *At ſi vtriusq;, veluti ſi communem amicum ad cænam inuitauerim9, tuq; eius rei curam ſuſcepiſſes, & ego tibi argentum commodauerim: ſcriptum quidem apud quosdam inuenio, quaſi dolum tantum præſtare debeas; Sed videndum eſt, ne & culpa præſtanda ſit: vt ita culpæ fiat æſtimatio, ſicut in rebus pignori datis & dotalibus æſtimari ſolet.* Aut † deniq; ipſius commodatarij vtilitatem concernit; & hoc caſu præſtatur ab eo non ſolum dolus & culpa, vt ſuprà dictum eſt, ſed etiam diligentia talis, qualem diligentiſsimus quisq; paterfamilias 4 5

lias reb9 ſuis adhibet; *ita vt*
6 *tantum † eos caſus non præ-*
ſtet, quibus reſiſti non poſsit,
veluti mortis ſeruorum,
quæ ſine dolo & culpa eius
accidunt; latronum, hoſti-
umue incurſus, piratarum
inſidias, naufragiũ, incen-
dium, fugas ſeruorum. qui
cuſtodiri non ſolent, prout
id *in d. l. in rebus. in pr.* hiſce ver-
bis exprimitur. Quod ta-
men fallit in aliquot caſib9,
7 vt † potè, ſi commodatari-
us re commodata in alio
loco vtatur, per textum in
d. l. ſi vt certo. §. Sed interdũ 7. in verb:
Sed interdum & mortis
damnum ad eum, qui com-
modatum rogauit, pertinet.
Nam ſi tibi equum commo-
dauero, vt ad villam addu-
ceres, tu ad bellum duxeris,
commodati teneberis; idem
erit & in homine. quin-
8 imò † & furti tenetur, qui
re commodata aliter atq;
con-
conſtitutũ eſt, vtitur; *vt textus*
ibidem §. quinimò 8. tradit; quod
iure Sax: non obtinet, *per*
textum in lib. 3. artic. 22. ibi: In his
verò furtum aut rapinam
debitor dici non poterit cõ-
miſiſſe. Vel ſi interpella-
tus ſit rem reſtituere, non
reſtituit; tunc quia moram
committit, tenetur de caſu
fortuito, *per textum in l. quod te ff.*
reb. creditis. Et eſt expreſſus te-
xtus Sp. Saxo: *lib. 3. artic. 22.*
Vel ſi deniq; expreſsè pactũ
interuẽiat de caſu fortuito.
p text. in d. l. ſi, vt certo, §. interdũ. 10.
in verbis: *vt putà ſi quis ita*
conuenit. &c. id eſt, ſi fortè
accipiens de æſtimatione
reddenda ſpeciatim conue-
niſſet. Nam † eo caſu, æſti- 9
matio emptioni ſimilis eſt,
per textum in l. cum fundus, ff. locat.
Verum iure Saxonũ, quod
etiamnum in praxi ſeruari
videmus, horum longè di-
uerſa videtur eſſe ratio.

 Cum

10 Cum etenim † hoc iure ipſi domino cōmodanti nulla actio competat aduerſus eum, cui commodatæ rei alienatio facta eſt, ſed neceſſe habeat conuenire ipſum commodatarium, per ſatis clarum textum in *lib. 2. artic. 60. ibi:* *Qui alij equum, veſtimenta, vel aliquid mobile cōceſſerit obligaueritue, aut quoquo modo res ab eius poteſtate (cum conſenſu ſuo) alienetur, ſi percipiens eam rem vendiderit, aut vltrà obligauerit, ſeu deteſſerauerit, vel ſi eam rem furto ſpolioq; amiſerit, qui eam in huiuſmodi poteſtatem tribuit, nullam niſi aduerſus eum, cui hanc rem conceſſerit aut obligauerit, habet actionem.* : conſequens eſt,

11 † quod poſſeſsio & dominium rei commodatæ in ipſum transferatur, & ideò etiam omne damnum & periculum ipſum, tanquam dominum rei, concernere debeat, argumento *l. neceſſario 8. ff. de peric. & cōmod. rei venditæ.*

Iure autem Ciuili, quia in commodato, neq; poſſeſsio neq; dominium transferri poteſt, per expreſſos textus *in l. rei, 8. & l. nemo, 9. ff. commodati.* idcircò nō ſolū aduerſꝰ cōmodatariū, ſed etiā aduerſꝰ quemcunq; rei commodatæ poſſeſsorem, commodanti datur actio, prout textus *in l. fin. § tales,* his verbis:

Tales itaq; ambiguitates veterū, immò magis (quod meliꝰ dicendum eſt) ambages nobis decidentibꝰ in tanta rerum difficultate ſimplicior ſententia placuit: vt in domini ſit voluntate, ſiue commodati actionem aduerſus res accipientem mouere deſiderat, ſiue furti aduerſus eum, qui rem ſurripuit: &

eti- al-

alterútra earũ electa, dominum non poſſe ex pænitentia ad alteram venire actionem: Cod. de furtis. admodum clarè docet. Quod certè etiam Iure Saxonico dicendũ videtur; per expreſſum textum lib. 2. artic. 36. in verb: *Qui poſt alterum diem furtum aut ſpolium ſuum ſibi ablatum, apud quenquam inuenerit, qui illud manifeſtè emit, & vlterius hoc non occultauit, quod is poterit comprobare, ille per manualem factionem non eſt incuſandus; niſi fortè (ſui juris) paſſus ſit detrimentum, ſed actor cum licentia judicis ſuas res poteſt vindicare, &c:* Ex quo, contrarium his, quæ ſuprà dicta ſunt, inferri poteſt, vt ſcilicet quilibet res ſuas vbicunq; repertas, vindicare poſsit. Quod
12 verum eſt, † ſi res tanquam propriæ alicuius vero domi-

no

no furto ablatæ ſint; ſecus ſi tanquam commodatæ. Nam tunc commodatarij eſt periculum, & domino in commodatarium actio competit, vt ſuprà dictum eſt; commodatario verò in furem, vel eum qui poſsidet: per expreſsũ textum in d. l. fin. §. 1. ibi: *Eum autem qui pro re commodata conuenitur, poſſe aduerſus furem quidem furti actionẽ habere, &c:* quinimò Interpp: quidam iſtius iuris textum d. lib. 2. artic. 60. ita reſtringendum putant, ſi is qui rem huiuſcemodi commodatã poſsidet, ſciat rem illam fuiſſe commodatam, quod tunc liceat domino commodanti etiam ab illo poſſeſſore rem ſuam vindicare; idq; propter malam fidem.

Nemini † enim dolus ſuus 13
per occaſionem iuris contra æquitatem naturalem pro-

deſ.

deſſe debet, vt in l. 1. §. 1. ff. de doli mali & met. except. habetur.

OBSERVATIO XXXVIII.

Vtrum poſſeſſor duobus ſimul rem petentibus reſpondere teneatur?

SVMMARIA.

1 *Iure Ciuili petitio vnius non impedit petitionem alterius.*

2 *Iure Sax: poſt præſtitam Varandam actor reum defendere debet, ne ab alio impetatur.*

3 *Iure Sax: poſſeſſor non tenetur reſpondere priusquam illi qui petunt rem, inter ſe experiantur.*

4 *Res litigioſa apud poſſeſſorem remanet, vel iudici traditur.*

5 *Mulctam præſtare tenetur, qui iniuſtè petit rem alienam.*

6 *Explicatio textꝰ artic. 21. lib. 2.*

PRoindè ſi duo eandē rem ab eodem petant, quid juris ſit: haud incongruè hoc loco quæri poteſt? Et
1 † jure quidem Ciuili, vnius
petitio nō impedit petitionem alterius; & executio in gratiam eius qui vicerit, fieri poterit; dummodò præſtet cautionem, ſi alter rem euiciſſet, ſe eam redditurū, vt in l. pen. ff. de petit. hæredit. habetur. cuiꝰ is eſt tenor: *Cum idem eandem hæreditatem aduerſus duos defendit, & ſecundum alterum ex his judicatum eſt, quæri ſolet, vtrum perinde ei hæreditatem reſtitui oporteat, atq; oporteret, ſi aduerſus aliū defenſa non eſſet: vt ſcilicet, ſi mox & ſecundum alium fuerit judicatum, abſoluatur is, cum quo actum eſt: quia neq; poſ-*

poſſideat, neq́; dolo malo fecerit, quo minus poſſideret, quod judicio reuictus reſtituerit; an quia poſsit & ſecundum alium judicari, non aliter reſtituere debeat quā ſi cautum ei fuerit, quod aduerſus alium eandem hareditatem defendit. Sed meliꝰ eſt, officio Iudicis cautione vel ſatisdatione victo mederi; cum & res ſalua ſit ei qui in executione tardior venit aduerſus priorem victorem. Cui ad verbum ferè concordat textus *in l. is à quo 57. ff. de rei vindicat.* qui ſic ſe habet: *Is à quo fundus petitꝰ erat, ab alio eiuſdem fundi nomine conuentꝰ eſt: quærebatur, ſi alterutri eorum iuſſu judicis fundum reſtituiſſet, & poſtea ſecundum alterum petitorem res judicaretur, quemadmodū non duplex damnum traheret. Reſpondi, vter prior Iudex iudicaret, eum oportere ita fundum petitori reſtitui iubere, vt poſſeſſori caueret vel ſatisdaret, ſi alter fundum euiciſſet, eum præſtare.*

Iure autem Saxonico longè aliter id obſeruatur: Nā † actor, qui prius petere incepit, poſt Varandam præſtitam, reum defendere tenetur, ne eius rei nomine ab alio conueniatur; per textum Sp. Sax: *lib. 2. artic. 18. vt ſuprà obſer. 12. num. 10. dictum eſt.* Vel † ſi duo ſimul petant, & neuter præſtitit Varandam, tunc poſſeſſor rei petitæ nō prius tenetur alieni petentium reſpondere, quam illi inter ſe de iure ſuo experti fuerint, per exprſſum textū *lib. 3. artic. 15.* in verbis: *Si res hæreditaria à duobus poſt triceſimū defuncti poſtuletur, niſi lite inter eos ſopita, nulli eorum præbeatur.* Prout etiā in Curia Año 1597 Sab-

2
3

Sabbato ante Dominicam Exaudi inter Kreucz & Waier iudicatum fuiſſe probari poteſt. 4 Interea † verò res litigioſa vel apud poſſeſſorem remanet, vel etiam judici reſeruanda traditur, qui eam iuſtiorem cauſam habenti attribuet, & poſſeſſor omninò liberabitur, per eundem text. in d. artic. 15. in verbis: *Si res litigioſa extiterit, & judex eam poſtulet, ſi ei præſentetur, judex eam rem (vſq; ad litis determinationem) obtinebit & præ-* 5 *ſentans liberabitur.* Neq; † verò impunè fert is, qui iniuſtè petit rem alienã: mulctam ſiquidem parti aduerſæ præſtare tenetur, vt notat gloſſ. d. artic. 15. verſic. primo. in fine, per textum artic. 43. lib. eiusdem. 6 Sed ne † fortè quis in textu lib. eiusdem artic. 21. vbi dicitur, *quod ſi duo impetant vnam rem cum ſimili teſtimonio & actione, ipſis æquè res ſit diuidenda,* contrariũ ſtatui exiſtimet; ſciendum eſt, quod ibi textus de eo caſu loquitur, quando partes inter ſe de iure experiuntur, & pares ſint in probatione; non autẽ quando rem à poſſeſſore ſimpliciter petunt, & vter illorum iuſtiorem cauſam habeat ignoratur: tunc enim hæc quæ ſuprà dicta ſunt, locum habent.

OBSERVATIO XXXIX.

De pignoribus, & an periculum pignoris ad creditorem pertineat?

SVMMARIA.

In pignore præſtatur dolus & culpa lata, imò & leuis. 1

Leuiſsima culpa & caſus fortuitus non præſtantur. 2

Pignore caſu fortuito amiſſo, 3

ſo, creditor non tenetur ad illius ſolutionem, & nihilominus creditum petere poteſt.

4 *Pignus manet in bonis debitoris.*

5 *Caſus fortuitus quando creditori imputetur?*

6 *Incendium vel furtum, an caſibus fortuitis adnumerari debeat?*

7 *Pignus amiſſum creditor quando probare teneatur?*

8 *Ius Sax: quà in re differat à iure Ciuili?*

9 *Conciliatio Iuris Saxonici cum iure Ciuili.*

10 *Pign9 ſecuritatis cauſa dari ſolet.*

11 *Pignus & hypotheca quomodo differant?*

IN materia pignorum hæc potiſsimum quæſtio practicari ſolet: Periculum pignoris amiſsi, vtrum ad creditorem, an verò ad debitorem ſpectare debeat? Et † iure quidem Ciuili in hoc contractu dolum, & culpam latam & leuem, nõ autem leuiſsimam venire, per textum ſatis clarum in *l. ſi cum venderet. 13. §. fin.* in verb: *Venit autem in hac actione & dolus & culpa, vt in cõmodato, venit & cuſtodia; vis maior non venit.* Et in *l. ſequenti.* in verbis: *Ea igitur quæ diligens paterfamilias in ſuis rebus præſtare ſolet, à creditore exiguntur. ff de pignor. act.* palam eſt. Quod † autem leuiſsimam culpã, (de qua 5. obſ. dictum eſt) & caſum fortuitum, creditor in pignore præſtare non teneatur; expreſsè liquet ex textu *l. quæ fortuitis. 6.* in verbis: *Quæ fortuitis caſibus accidunt, cum præuideri nõ potuerint (in quibus etiam* 1 2

ag-

aggreſſura latronum eſt) nullo bonæ fidei judicio præſtantur: & ideò creditor pignora, quæ huiuſmodi caſu interierint, præſtare non compellitur, nec à petitione debiti ſubmouetur, niſi inter contrahentes placuerit, vt amiſsio pignorum liberet debitorem. Cod. de pignor. act.

3 Vnde † haud obſcurè patet, quod eo caſu creditor non ſolum pign9 amiſſum ſoluere non teneatur; ſed etiam creditum ſuum à debitore petere non prohibeatur, per expreſſum text. in §. fin. Inſtit. quib. mod. re contra oblig.

4 Et eſt ratio: Pignus † etenim manet in bonis debitoris, ideoq; ipſi perit, per expreſſum textum in l. pignus. 9. Cod. de pignor act.

5 Hæc † tamen ita intelligi debent, niſi fortè creditor pign9 propria authoritate, ſine licentia debitoris occupauerit: nam tunc creditori etiam caſus fortuitus imputari ſolet, per textum in l. qui ratiario. 30. in verbis: *Qui ratiario crediderat, cum ad diem pecunia non ſolueretur, ratem in flumine ſua auctoritate detinuit. postea flumen creuit, & ratem abſtulit, ſi inuito ratiario, retinuiſſet: eius periculo ratem fuiſſe reſpõdit. Sed ſi debitor ſua voluntate conceſſiſſet, vt retineret: culpam duntaxat ei præſtandã, non vim maiorem*. ff. de pignor. act.

Item † ſi pignus furto vel incendio amiſſum ſit; quia hæc duo, plerumq; præſumuntur noſtra culpa fieri. argumen. text. in l. 3. §. 1. ff. de off. præfect. vigilum; & in l. cum duobus, 52. §. damna 3. in verbis: *quod ſi à furibus ſubreptum ſit, proprium eius detrimentum eſt* ff. pro ſocio. conſequens eſt, quod creditor in 6

his caſibus amiſſum pign9
7 præſtare teneatur, niſi † probet manifeſtis probationibus, hoſce caſus fortuitò accidiſſe, per expreſſum text. *in l. ſi creditor 5.* in verbis: *Si creditor ſine vitio ſuo argentum pignori datum perdiderit, reſtituere id non cogitur; ſed ſi culpa eius deprehenditur, vel non probat manifeſtis rationib9 ſe perdidiſſe, quanti debitoris intereſt, cõdemnari debet.* *de pignor. act.*

8 Verum † jus Sax: (quod praxis ſequi ſolet) non ſolũ in eo diſcrepat à iure Ciuili, quod licet creditor de pignore absq; ſua culpa amiſſo non teneatur, quoad ſolutionẽ ei9dem, creditum tamen ſuum amittat; ſed etiã quod creditori probatio incumbat, pignus ſine dolo & culpa ſua perijſſe, per expreſſ. text. *lib. 3. artic. 5.* in verbis: *Quicquid autem homini conceditur aut pignoretur, ipſe illud tenetur reddere non peioratum, aut in eius æſtimatione condemnetur. Moriatur equ9 aut animal obligatũ ſine creditoris culpa, hoc ipſe ſoluere non tenetur, ſi ſe, vt iuris eſt, à dolo excuſabit. Summam autem debitam per hoc creditor amittet, niſi aliter in cõtractu fuerat ſtipulatum.*

Id † tamen gloſſa eiusdem 9
articuli in fine, cum iure Ciuili non incongruè conciliare conatur. Exiſtimat enim hunc articulum de eo caſu loqui, quando pignus tantum ipſum, nulla interueniente obligatione debitoris, creditori conſtituitur: textus verò iuris Ciuilis ita intelligi debent, ſi & debitoris obligatio interuenit, & pignus ſecuritatis cauſa datum ſit. Pignus † etenim 10
plerumq; maioris ſecurita-

tis.

Digitized by Google

tis cauſa dari ſolet, vt ſcilicet creditor illud tamdiu habeat, quoad debitum ſit exolutum, vt videre eſt *tit. ff. & Cod. de pignor. & hypotec.* Quam-
11 uis † verò in legibus paſsim hæc duo pign9 & hijpoteca confundantur, & (vt IC. Martianus *in l.* res hypothecæ. *5. §. 1. ff. de pignor. & hijpothec. ait*) *nomine tantum* differant; attamen pignus pro re mobili, quæ manu traditur; *per text. in l. plebs. 238. §. pignus 2. ff. de verb. ſignific.* hypotheca verò pro immobili, quæ ſine traditione nuda conuentione tenetur, propriè accipi debet, vt eſt textus in §. item Seruiana. 7. verſ. nam pignoris, Inſtit. de actionibus.

OBSERVATIO XL.

An poſterior creditor hypothecam priorem habens, creditori priori hypothecam non habenti præferri debeat?

SVMMARIA

Qui prior tempore, potior iure. 1

Pignus habens præfertur alijs perſonales actiones habentibus. 2

Quod an etiam in pignore iudiciali procedat? dubiũ eſt. 3

Duo vincula fortius ligant, quam vnum. 4

Occupantis quando melior ſit conditio? 5

Pignus prætorium facit, vt omnes creditores exæquentur. 6

Miſſus in poſſeſsionem, omnib9 creditorib9 prodeſt. 7

Explicatio l. ſi & iure. 10. ff. qui pot. in pign. hab. 8

Accurſij ſententia, quod creditores eo caſu communicare debeant. 9

Praxis Curiæ eandem ſequitur ſententiam. 10

Cre-

Digitized by Google

11 *Creditores quomodo communicare debeant?*

12 *Creditor intra certũ tempus denunciare debet debitum ſuum, creditori in poſſeſſionem miſſo.*

13 *Cõtrahens ſcienter cum debitore poſt ſuſceptum fraudationis conſilium, excluditur è numero creditorum.*

14 *Creditorum ordo in repetendis creditis à debitore.*

In Iudicio DD. Aſſeſsorum Curiæ Regalis in cauſa cuiusdam Pomorski, cum Kalowski, quæſitum fuit, quid iuris ſit; Si creditor poſterior, authoritate Iudicis in poſſeſsionem bonorum debitoris miſſus à priore creditore in bonis iisdem conueniatur? Vtrum videlicet poſteriori creditori præferri, an cum illo cõcurrere debeat? Qua in re, quamuis vulgata illa Regula: Qui † prior tempore, potior eſt jure, perpetuò ſeruanda eſſe videatur, 1
tot. tit. ff. & Cod. qui pot. in pign. habeāt. interdum tamen euenit, vt qui poſterior eſt, poſsit eſſe potior priore, quemadmodum *in l. interdum 5. ff. qui pot. in pign. hab.* refertur; & caſus, quibus id fiat, in ll. ſeqq. eiusdem tituli enumerantur:

Inter quos etiam ad præſentem quæſtionem pertinens, *in l. eos qui. 9. Cod. eodem,* reperitur; quod † videlicet 2
is, qui accepit pignora, cum in rem actionem habeat, creditoribus omnibus, perſonales actiones habentib9, præferatur. Cui adſtipulatur etiam textus *in l. diuerſis. 8. Cod. eodem.* his verbis: *Diuerſis temporibus eadem re duobus jure pignoris obligatâ, cum, qui prior datâ mutuâ pecuniâ pignus accepit, potio-*

tiorem haberi, certi ac manifeſti juris eſt: nec aliàs ſecundũ creditorem diſtrahendi poteſtatem huius pignoris conſequi, niſi priori creditori debita fuerit ſoluta quantitas. Sed hoc de conuentionali pignore, quod ex conuentione & pactis hominum naſcitur, *vt in l. 2. Cod. de pretorio pignor.* non autem iudiciali intelli-
3 gendum eſt. Quamuis † enim in iudiciali idem dicendum eſſe videatur, *per text. in l. ſi & iure 10. in verbis: Si & iure iudicatum, & pignus in cauſa iudicati, ex auctoritate eius qui iubere potuit, captum eſt; priuilegijs temporis fore potiorem hæredem eius in cuius perſona pignus conſtitutum eſt. ff. qui pot. in ping. hab. Nam cum de pignore vtraq; pars contendit, præualet jure, qui præuenit,* (ſcilicet capere pignꝰ) *tempore, per text. in l. Si decreto 2. Cod. eodem.* pro quo etiã facit vulgata illa Regula: quod *vigilantibus ius Ciuile ſcriptum ſit, l. pupillus 24. ff. que in fraud. creditor. &c.* Pigris enim & negligentibus jura non ſubueniunt *per text. in l. non enim negligentib. ff. ex quib. cauſ maior. &c*

Ac proindè iure quoq; Saxonum iuxta Conſtitutionem Ottonis Imperatoris, is qui poſſeſsionem rei habet, jus potius habere videtur. *per text. Sp. Sax: lib. 3. artic. 83. & ibidem gloſſa.* Verumtamen DDrum: juris diuerſæ ſunt hac in re opiniones. Quidã enim omninò exiſtimant, creditorem poſteriorẽ, cui prius pignus adiudicatũ eſt, creditore priore obligationem perſonalem, non autẽ realem habẽte, potiorẽ eſſe, per ſuprà allegatos tex. *d. l. ſi & iure iudicatum; & l. ſi Decreto.* idq; propterea, quod fortiꝰ

(vt

4 †(vt loquuntur) duo vincu-
la ligant, quã vnum. *per text. in auth. itaq;. Cod. Com. de ſucceſsionib9.*
5 *& † quod inter eos, quibus ex eadem cauſa debetur, occupantis melior ſit conditio,* per text. in l. inter 19. in pr. ff. de re iudicata. quæ ſententia eſt Iacobi Cuiatij acutiſsimi legum interpretis *lib. obſ. 9. Cap. 37. num. 35.* Qui etiam refutat illorum opinionem, qui putant huic ſententiæ refragari text. in l. in iudicati 61. ff. de re iudicat. vbi dicitur: *Quod in iudicati actione non prius ratio haberi debeat eius, cui prior reo condemnat9 fuerit.*

Nam quod hic de actione iudicati, idem in illa lege de iudiciali pignore conſtituitur, vt non qui prior ſententiam conſequut9 eſt, ſed qui occupauit agere iudicati, pignuſuè capere in cauſam iudicati, potior ſit.

Quidam verò putant, in pig-
pig-
pignore iudiciali æquam eſſe omnium creditorum conditionẽ; cum enim pignus prætorium etiam iudiciale comprehendat, vt videre eſt in l. 2. Cod. de prætor. pign. cõſeqens eſt, vt ijsdem præceptis determinetur. Atqui
† in prætorio pignore, qui 6
prior mittitur in poſſeſsionem bonorũ debitoris, non præfertur ei, qui poſtea miſsus eſt, ſed omniũ cauſa exequatur, per ſingularẽ admodum text in l. fin. Cod. de bonis auth. iudic. poſſiden. in verb:

Huiuſmodi dubitationem amputãtes cenſem9 per præſentem diuinam generalem cõſtitutionem, vt ſi non omnes huiuſmodi debita prætendentes, ſed ex his certi ab iudiciali ſententia in poſſeſsionem rerum mittantur; non ſolum hi, ſed etiã alij omnes talia debita prætendentes, eadem commoditate potian-

tur

tur, vt poſsint cum prioribus rerum detentatoribus communionem habere in rebus, de quibus (ſicut ſuperius declaratur) prolata fuerit ſententia. Quid enim iuſti⁹ eſt, quam omnes, qui ad res debitoris mitti debent, eſſe participes huiuſmodi commoditatis? Primo † namq́; 7 tempore miſſ⁹ in poſſeſsionem, non ſolum ſibi, ſed omnibus prodeſt creditoribus, vt in l. cum vnus. 12. in pr. ff. de rebus auth. iudic. poſsiden. dicitur. his verbis: *Cum vnus ex creditoribus poſtulat in bona debitoris ſe mitti: quaeritur, vtrum ſolum is, qui petit, poſsidere poteſt; an cum vnus petit, & praetor permiſit, omnibus creditoribus aditus ſit, & commodius dicitur, cum praetor permiſerit, non tam perſonae ſolius petentis, quàm creditoribus, & in rem permiſſum videri, quod & Labeo putat: nec videbitur perſona libera adquirere alij: quia nec ſibi quidquam adquirit, cui praetor permittit, ſed aliquid ex ordine facit, & ideò caeteris quoq́; prodeſt.* Neq́; † adverſatur huic ſententiae lex 8 illa, *ſi & iure:* cuius is eſt ſenſus, vt is cui pignus conſtitutum eſt, (ſcilicet ex pacto & conuentione) vel haeres ei⁹, praeferatur ei, qui poſtea authoritate Magiſtrat⁹ in poſſeſsionem miſſ⁹ eſt, idq́; propter priuilegium temporis, vt ibidem habetur in ſecundo membro iſtius legis, quod de conuentionali pignore; prius verò membrum de iudiciali accipiendum eſt. Nec Accurſio diſplicere id videtur, *vt in d. l. ſi & iure, in verbo. priuilegijs.* uidere eſt. Vbi ſic dicit, ſi eiusdem ſunt tituli, vt puta ex legato, vel ex contractu creditores,

res, quod prior cum poſte-
riore communicare debeat,
per l. is cui. 5. §. qui prior 3. ff. vt in
poſſ. legat. nec prodeſt ve-
nire ex tempore, vt tradit
Decius *in reg. qui prior. de reg.*
10 *iur. Canon num. 18.* Et † ita DD:
Aſſeſsores inter perdictas
perſonas, feria ſexta poſt fe-
ſtum Aſcenſionis Domini
pronunciarunt, quod vide-
licet creditores ſuprarecẽſi-
ti, ius æquale ad bona debi-
toris habere debeant. Verũ
11 † id non de æqualibus por-
tionibus, ſed pro rata debi-
ti quantitate iuxta propor-
tionem Geometricam in-
telligendum eſt, *per expreſ. text.*
in l. pro debito 6. ibi: æquali por-
tione pro rata debiti quan-
titate omnibus creditoribus
conſuli poteſt. Cod. de bonis auth.
12 *ind. poſsiden.* † Hæc autem om-
nia eatenus vera ſunt, qua-
tenus congruo tempore,
puta inter præſentes intra
duorum annorum ſpatium,
inter abſentes autem intra
quadriennium, creditori-
bus poſſeſsionem antelato
modo detinentibus, ſuum
debitum certum faciant, &
expenſas ſecundum quanti-
tatem debitorũ perſoluant
eis, qui ſententias conſecu-
ti ſunt, per ſacramentũ eo-
rum manifeſtandas *vt in d. l.*
fin. Cod. de bonis authori. iudic. poſsiden.
habetur. Ac præterea † ni- 13
ſi ſcienter quis contrahat
cum debitore, poſt ſuſcep-
tum fraudatiõis conſilium.

Nam eo caſu, non ſolum
amittit hoc beneficium, ſed
etiam excluditur è nume-
ro creditorum. *per text. in l. ait*
prætor. (quæ in editione Pan-
dect. Florent. eſt num. 25.
ſub tit. de priuilegijs credi-
torum) cuius hæc ſunt ver-
ba. *Ait Prætor: Quod po-*
ſtea contractum erit, quam
is cuius bona venerint, con-

ſilium receperit fraudare, ſciente eo qui contraxerit, ne actio eo nomine detur.

Quoniam verò hæc quæſtio protomiſeos, frequentiſsimè in judicijs agitari ſolet, quis ſit ordo creditorũ, obiter notandũ eſt. Quod
14 † primo loco atq; ordine ponantur hypothecarij, altero perſonales, hoc eſt, priuilegiũ perſonale habentes; tertio arreſtantes, nondum tamen in poſſeſsionem bonorũ miſsi, poſtremo chyrographarij, prout ex legibus paſsim colligi poteſt, & quotidie ferè in praxi fieri videmus.

OBSERVATIO XLI.

De hypotheca vxoris in bonis mariti, vtrum videlicet creditorum anteriori hypothecæ præferatur?

SVM-

SVMMARIA

Vxor tacitam hypothecam in bonis mariti habet. 1

Vxor tacitam hypothecam habens præfertur creditoribus anteriorem hypothecam habentibus. 2

Dotes mulieribus conſeruari publicè intereſt. 3

DDm: diuerſæ ſententiæ de eo, an etiam expreſſæ anteriori hypotheca creditorum, poſterior tacita vxoris præferatur? 4

Vbi lex non diſtinguit, nec nos diſtinguere debemus. 5

Ius ad ea adaptari debet, quæ frequenter, non quæ rarò eueniunt. 6

Prouiſio hominis tollit prouiſionem legis. 7

Fiſcus & mulier pari paſſu ambulant. 8

Creditor expreſſam hypothecam anteriorem habens, fiſco tacitam anteriorem habenti præfertur. 9

Com-

10 *Communis ſententia, quod vxor tacitam hypothecam priorem habens, creditori itidem anteriorem expreſſam habenti non præferatur.*

11 *Mulier tacitam hypothecam priorem habens præfertur creditoribus expreſſam poſteriorem habentibus.*

12 *Pupillus in bonis tutoris præfertur fiſco.*

13 *Mulier expreſſam hypothecam habens poſteriorem non præfertur creditori expreſſam itidem anteriorem habenti.*

14 *Priuilegium prælationis ad dotes tantummodo, non autem donationes propter nuptias referri debet.*

Non incongruè hic de hypotheca vxoris in bonis mariti, an creditorũ anteriori præferri debeat, quæri po-
1 teſt? Et † quod omnia bona mariti tacitè ſint hypothecata vxori, patet ex textu l. *vnic.* §. *1.* in verbis: *Et ut plenius dotibus ſubueniatur, quemadmodum in adminiſtratione pupillarium rerũ, & in alijs multis juris articulis, tacitas hypothecas ineſſe accepimus; ita & in huiusmodi actione, damus ex vtroq́; latere hypothecã, ſiuè ex parte mariti, pro reſtitutione dotis, ſiue ex parte mulieris pro ipſa dote præſtanda, vel rebus dotalibus euictis, ſiue ipſæ principales perſonæ dotes dederint, vel promiſerint, vel ſuſceperint, ſiue aliæ pro his perſonæ; & dos ſiue aduentitia, ſiue profectitia ſit, ſecundum veteris juris nominationem.* Cod. de rei. vxor. actione. Quinimo quod magis eſt, licet regula juris dictet, eum qui prior eſt tempore, potiorẽ eſſe etiam jure, vt videre eſt, in l. *diuerſis* 8. Cod. qui pot. in pig. hab.

 At-

2 Attamen † præfertur creditoribꝯ etiam anteriorem hypothecam habentibus, vt eſt textus ſingularis in l. aſsiduis. 12. in verbis: *Sancimus ex ſtipulatu actionem, quam mulieribus jam pro dote inſtituenda dedimus, cuiq́ etiam tacitam donauimus ineſſe hypothecam, potiora iura contra omnes habere mariti creditores, licet anterioris ſint temporis priuilegio vallati.* Cod. qui pot. in pig hab. Et eſt ratio, fauor nimirum & cõmiſeratio mulierum. *Quis enim* (vt ait ibidem Imp. Iuſtinianus) *earum non miſereatur, propter obſequia, quæ maritis præſtant, propter partus periculũ, & ipſam liberorum procreationem, pro quibus multa noſtris legibus inuenta ſunt priuilegia &c.* Cod. qui pot. in pign. hab.
3 *Sed † & publicæ intereſt, dotes mulieribꝯ cõſeruari, cum dotatas eſſe fœminas ad ſobolem procreandam, replendamq́ liberis ciuitatem, maximè ſit neceſſarium*, vt in textu l. 1. ff. ſolut. matrim. habetur. Hoc tamen de creditoribꝯ tacitam hypothecam priorem habentibꝯ intelligi debet. Sed † an etiam expreſſæ hypothecæ creditorum anteriori, mulieris tacita poſterior præferatur, magna eſt Interpp. juris hac de re concertatio. Quidam enim, vt Mart. Gloſſo. Cynus & Vltramontani omnes indiſtinctè tenent, mulierẽ præferri omnibus creditoribꝯ, ſiue tacitam, ſiue expreſſam hijpothecã anteriorem habentibus, idq́; per textum in d. l. aſsiduis. qui indiſtinctè loquitur. Vbi † autem lex non diſtinguit, nec nos di- 4 5

ſtinguere debemus. argu. *l. de pretio 8. ff. de pub. in rem actione.*

Tum etiam, quod vel in eo potiſsimũ ſingularis fauor dotiũ appareat, ſi mulieres expreſſæ hypothecæ anteriori præferantur; alioquin ſi tantum tacitã anteriorem vincant, exiguo inde afficerentur beneficio, cum rarius contingat, illas cum talibus creditoribus
6 concurrere. Ius † verò ad ea potius debet adaptari, quæ frequenter, non quæ rarò eueniunt, vt inquit *text. in l. 5. ff. de legibus.* Alij contrarium omninò ſtatuũt, quod mulier quidem præferatur cæteris creditoribus, habentibus priorem tacitam hypothecã, non item expreſſam.
7 Nam † cum prouiſio hominis, tollat prouiſionem legis, per text. *in l. fin. Cod. de pactis conuent.* veriſimile eſt *d. l. aſsiduis.* de tacita tantum hypotheca loqui, quam quia lex induxit, lex etiam adimere potuit, nulla creditorum iniuria. Secus eſt in expreſſa, quæ non beneficio legis, ſed facto & prouiſione hominis eſt introducta. Quam ſententiam fortiſsimé probat etiã tale argũm.
Quod † fiſcus & mulier pari paſſu ambulent, & priuilegio tacitæ hypothecæ æquali gaudeant, vt patet *ex text. l. quamuis 2. Cod. de priuilegio fiſci.* Sed † priuatus expreſ- 8
ſam hypothecam anteriorẽ habens, præfertur fiſco habenti tacitam hypothecam anteriorem, per expreſſ. tex. *in l. ſi pignus 8.* quæ ſic habet: 9

Si pignus ſpecialiter Reſpublica acceperit, dicendũ eſt, præferri eam fiſco debere, ſi poſtea fiſco debitor obligatus eſt: quia & priuati præferũtur. ff qui pot. in pign. hab.

Vnde conſequens eſt, veram

tam eſſe regulam, quã D D:
in hoc caſu allegant: Si vin-
co vincentem te, magis vin-
cam te, id eſt; ſi priuatꝰ ex-
preſſam hypothecam prio-
rem habens, vincit fiſcum
habentem tacitam anterio-
rem, cõſequens eſt, vt etiam
mulierem eiuſmodi priui-
legio gaudentem vincat.

10 Et † hæc ſententia magis
eſt communis, quam etiam
conſuetudo tenet. Sed hoc
procedit in hypotheca ex-
preſſa anteriori, non autem
in expreſſa poſteriori. Nam
11 † mulier tacita hypotheca
priori gaudens, præfertur
creditoribus expreſſa poſte-
12 riori munitis. Sicut † & pu-
pillus præfertur fiſco in bo-
nis tutoris, teſte Accurſio
in l. vnica. ſuper verbis: ſua cauſa.
*Cod. rem alien. geren. non interd. re-
rum ſuarum alienat.* Mulier au-
tem pupillis & omnibus a-
lijs, hac in re anteponitur;
vt videre eſt ex textu *d. l. aſ-
ſiduis:* Sed † ſi mulier habens 13
pro dote expreſſam hypo-
thecam poſteriorem, con-
currat cum crditore haben-
te expreſſam anteriorem,
tenenda eſt illa Regula: Pri-
or tempore potior eſt jure.
Cum Priuilegium hoc præ-
lationis, tacitæ tantummo-
do hypothecæ competere,
ſatis abundè ſuprà dictum
ſit. Poſtremò † notandum 14
eſt, hoc priuilegium ad do-
tes tantum, non autem do-
nationes propter nuptias
referri poſſe, per expreſſum
textum *d. l. aſsiduis.* in verbis:

*Hæc autem tantum ad do-
tem ſancimus, non ad ante
nuptias donationem &c. Non
enim* (inquit textus) *pro lu-
cro fouemus mulieres, ſed ne
damnum patiantur, ſuiſq́;
rebus defraudentur, cura-
mus.* Et ideò etiam in do-
natione propter nuptias,
quam

quam maritus ob dotis lucrum vxori conſtituit, hoc priuilegium locum non habet, niſi in quantū ſe extendit quantitas dotis numeratæ, prout Neguzantius in ſuo tractatu de pignorib9 4 membr. 2. part. num. 65. tradit, & hanc materiam latiſsimè tractat, quem diligens lector conſulere poterit.

OBSERVATIO XLII.

An mulier ad ſolutionem debitorum à marito contractorum teneatur?

SVMMARIA

1 *Regulariter vxor pro marito non obligatur, nec econtrà.*

2 *Vxor pro marito fideiubens non tenetur.*

3 *SCtum Velleianum quæ in ſe contineat?*

4 *Fœminas naturalis pudor non omnibus perperam ſe manifeſtare concedit.*

5 *Iuris Saxonici diuerſa ea in re diſpoſitio.*

6 *Vxor habens dotalicium in bonis mariti, & non conſentiens obligationi, nequaquam ad ſoluenda debita mariti cogi poteſt.*

7 *Mulier non habens dotalicium, ſed ſuccedens in bonis mariti; tenetur ad ſoluendū res mariti vnà cum hæredibus.*

8 *Vxor pro marito & econtrà, obligatur, quando communem aliquam negociationem exercent.*

9 *Maritus ad ſolutionem debitorum vxoris non tenetur, quando vxor propria induſtria negotiationē aut propinationem aliquam exercet.*

10 *In debitis id attenditur, in cuius vtilitatem pecunia ſit verſa.*

Mu-

11 *Mulieres teſtimonio an conuinci poſſunt?*

1 REgulariter † vxorem pro marito non teneri, ſicut nec maritum pro vxore, explorati juris eſt. *tot tit. Cod. ne vxor pro mar. vel mar. pro vxo.* maximè verò legis primæ; vbi Imperatores Diocletianus & Maximianꝰ cuidam mulieri reſcribunt his verbis: *Fruſtra diſputas de cõtractibus cum marito tuo habitis, vtrum ne jure ſteterint, an minimè? cum tibi ſufficiat ſi proprio nomine nullum contractum habuiſſi, quo minꝰ pro marito tuo conueniri poſsis.* Æquitati etenim minimè conſentaneum eſſet, alieno facto alium prægrauari, *vt in l ſi quis. 33. §. legis. Cod. de inoffic. teſtam.*

2 quinimo † etiamſi ſponté vxor pro marito fideiubeat; vel in eodem inſtrumento, vna cum marito ſeſe obliget; nihilominus talis fideiuſsio & obligatio, quoad vxorem, de jure ſubſiſtere nõ poteſt, niſi pecuniam in rem vxoris verſã eſſe, maniſeſtè probatum fuerit, *per expreſſ. text. in auth. Si qua mulier.* his verbis: *Si qua mulier crediti inſtrumento conſentiat proprio viro, aut ſcribat, & propriam ſubſtantiam, aut ſeipſam obligatam faciat; iubemus hoc nullatenus valere; ſiue ſemel, ſiue multoties huiuſmodi aliquid pro eadem re fiat; ſiue priuatum ſiue publicum ſit debitum! ſed ita eſſe, ac ſi neq; factum quicquam, neq; ſcriptum eſſet, niſi manifeſtè probetur, quod pecunia in propriam ipſius mulieris vtilitatem expenſæ ſint. Cod. ad SCtum Velleianum* Et hæc jure Ciuili vera ſunt, ex diſpoſitione SCti. Velleiani

Hoc

3 Hoc † etenim SCtõ pleniſsimè comprobatum eſt, ne pro vllo fœminæ intercederent. Nam ſicut Ciuilia officia fœminis ideò ad-
4 empta eſſe videntur, quod † naturalis pudor eas nõ omnibus perperam ſeſe manifeſtare concedat, *vt in l. optimam. Cod. de contrah. ſtipul.* habetur; ita multò magis adimendum eis fuit id officium, in quo non ſola opera, nudumq; miniſterium earum verſaretur, ſed etiam periculum rei familiaris, teſte ICto Paulo, *in l. 1. ff ad SC. Velleianum.* Intercedere autem videtur vxor pro marito, ſi ob vtilitatem mariti cõſentiat in obligationem. *per text. in d. auth. ſi qua mulier.*
5 Verumtamen † jus Saxonum hac in re a jure Ciuili omninò diſcrepare videtur. Eo enim jure, ſi mulier habens dotalitium in bonis mariti conſentiat in obligationem, vel fideiuſsiõem à marito factam, nullo modo à ſolutione debiti liberari poteſt, teſte gloſſa *iuris Municip. artic. 22.* Quod ita demum procedit, ſi mulier ſponte non coacta obligationi huiuſcemodi conſenſum præbuiſſe confiteatur, & ſi bona alia mariti, ex quibus ſolutio fieri poſsit, non ſuperſint, vt ibidem gloſſa notat. Et in Curia ſæpius practicatum memini, prout etiã in cauſa Kędzion contra Zoiadroma, Anno 99. feria ſecunda intra octauas SSmi Corporis Chriſti DDni. Aſſeſſores pronuntiarunt. Alioquin † 6
licet dotalitiũ habeat vxor in bonis mariti denominatum, neq; tamen conſentiat in obligationem à marito factam, nequaquam ad ſolutionem debiti pro marito

to cogi poteſt; prout *gloſſ. Sp. Sax: Lib. 1. artic. 24. tangit, & eſt textus in iure Sax. Feudali Cap. 31.* Nec aliter in Curia practicari ſolet, prout ex deciſionibus in cauſa Gregorij Liporoski Ciuis Oſtroiecimēſis, contra Annam Moricz-koroa Ciuem Illiuſsienſem Anno 91 Et in cauſa cuiusdam Theodori, contra Theodoron a Ciues Checinen. Año 96. Sabbato ante feſtum S. Mariæ Magdalenæ factis, videre licet.

7 Secus eſt, † quando mulier non habens dotalitium denominatum, ſed tantum bona proprio labore cum marito acquiſita, & in ijs marito ſuccedit; eo enim caſu ad ſolutionem debitorum vnà cum hæredibus mariti in tantum, in quantum ſe intereſſe ipſius extēdit, tenetur, *per gloſſ. iuris Municip. d. artic. 22. verſicul. quæritur ſi vir.* Æquum ſiquidem eſt, vt is qui hæreditatem accipit, debita ſoluat, *per text. Spec. Sax. lib. 1. artic. 6.* Verumtamen † 8 præter hæc ſuprà expreſſa, vxorem pro marito, & ēcōtrà maritum vxore ad ſoluenda debita etiam eo caſu teneri, quando cōmunem negotiationem, vel cauponariam exercent, conſuetudo in plæriſq; locis recepta, & ratio ipſa indicat. Cum enim inde vterq; lucrum & augmentum rei familiaris percipiat, ac propterea tanquā ſocij, & correi debendi conſtituantur; æquum eſt, vt etiam commune eorum periculū ſit, & ad ſoluenda debita mutuò obligentur, *per text. in l. planè 24. ff. pro ſocio.* Quod ita intelligendum eſt, ſi maritus pecuniam, vel merces, non ad ſuam vtilitatem tantum, ſed pro cōmuni vſū & negotiatione,

Æqu- co.u-

comparauit; alioquin nec jure ſocietatis per ſocium ære alieno ſoci9 obligatur, niſi in communem arcam pecuniæ verſæ ſint, prout ICtus Papinianus, *in l. jure Societatis. 82. ff. pro ſocio. tradit.*

9 Solent † tamen plerumq; vxores proprias negotiationes exercere, & liquores varij generis propinare ſua induſtria, absq; opera & conſilio mariti; quo caſu ſi vxor faciat aliqua nomina, dubium non eſt, maritum pro vxore ad ſolutionem eorum non teneri, argũm. *d. l. 2. Cod. ne vxor pro marito.* Hinc itaq; liquidò conſtat, quod ſiue vterq; ſimul maritus & vxor ſeſe cõſtituant debitores, ſiue maritus tan-

10 tum, dummodò † pecunia in communem vtilitatem ſit verſa, nihilominus vxor ex tali obligatiõe teneatur, per jura ſuprà allegata. Qua in re nõ ſufficit probare numeratione͂ & confeſsionem vxoris expreſſam in Chyrographo, niſi clarè & maniteſtè oſtendatur & probetur, eam pecuniam verſam eſſe in vtilitatem vxoris, *per expreſſ. text. in dict. auth. Si qua mulier.* alioquin vxor iuxta ſuam negatiuam, propior eſt proprio ſe purgare iuramento, prout in Curia in cauſa Staniſlai Kraſniczki, cõtra Zurannam Kierſztanowa Anno 91. pronunciatum fuit. Mulieres † enim 11

teſtimonio vinci non poſſunt, *per expreſſ. text. Sp. Sax. lib. 1. artic. 46.* in verbis: *Fœminæ & mulieres tutores habere debent in qualibet actione, ex eo quod judiciaria poteſtas, in teſtimonio eas non poterit ſuperare.* Quod ita demum verum eſt, ſi mulier in iudicio tutorem, ſeu potius curatorem ad litem non

non habeat. Et ideò ſemper ijsdem tutor aſsignari ſolet, quo præſente nullum eſt dubium, quod teſtimonio conuinci poſsit: quamuis enim in quibusdam caſibus, vt potè in probando dotalitio, & alijs, mulieres ad probandum facilius admittantur: generaliter tamē id verum eſſe minimè poteſt. Teſtib9 ſiquidem mulier conuincitur, in cauſa homicidij, manualis facti, *per expreſſ. text. juris Municip. artic. 22. & feud. Cap 31.* Deniq; in cauſis propter quas dotem perdit. *teſte gloſſ. Sp. Sax. lib. 1. artic. 21. & juris Municip. dicto art. 22.* Et textus ſuprà allegatus *artic. 46.* de iudicialibus tantummodo actib9 loquitur, in quibus mulier propter naturalem pudorem ſine tutore comparere non poteſt, vt ſuprà dictum fuit.

OB-

OBSERVATIO XLIII.

De depoſito, & quid depoſitarius pæſtare teneatur?

SVMMARIA

Depoſitum eſt triplex, vt potè ſequeſtrarium, Iuris, & voluntarium. 1 2 3

In depoſito, quod cuſtodiendæ rei cauſa fit, dolus tantummodo præſtari debet. 4

Ratio, cur in depoſito dolus tantum præſtetur? 5

Imp. Alexander non ſolum dolum, ſed etiam latam culpam, in depoſito præſtari ſtatuit. 6

I C. Celſus etiam latiorem culpam in hanc actionem venire exiſtimat. 7

In Codice juris contraria & pugnantia non inveniuntur. 8

Culpa dupliciter conſideratur, in genere & in ſpecie. 9

Cul-

10 *Culpæ in ſpecie tres gradus conſtituuntur.*

11 *Lata culpa quid ſit? & an*
12 *dolo æquiparetur?*

13 *Latior culpa pro lata in l. quod Nerua, ponitur.*

14 *Lata culpa quomodo cenſeatur dolus malus?*

15 *Leuis culpæ definitio, &*
16 *quod ei imperitia adnumeretur?*

17 *Depoſitarius non tenetur ex leui culpa.*

18 *Leuiſſima culpa qualis eſſe dicatur?*

19 *Depoſitarius quando in duplum obligetur?*

20 *In actione depoſiti, regulariter quid veniat?*

21 *Hæres depoſitarij in quantum obligetur?*

22 *Depoſitum non reſtituens infamis eſt.*

23 *Depoſitum ſine dilationibus & exceptionibus reſtitui debet.*

24 *Furi & prædoni res depoſita quando non reſtituatur?*

Depoſitum ex hæreditate ante omnia peti poteſt. 25

Hæredes deponentis pro intereſſe depoſitum petere poſſunt. 26

Depoſitarius re depoſita vtens furtum committit. 27

Pecunia depoſita vtens tenetur ad vſuras. 28

Inter cõtractus, qui re celebrantur, cõnumeratur quarto loco Depoſitum; cùm enim nemo poſſit rerum ſuarum ſemper, & vbiq; eſſe cuſtos; optimi legiſlatores diligenter in eo humanis neceſſitatib9 proſpexerunt, vt opera & officijs aliorum vti poſſimus.

Verum ne hominibus ex peruerſa natura mirum in modum ingenioſis occaſio detur fidem fallendi, ſumma æquitate ab ijſdem præſcriptum eſt, quid is, cu-

ius

cuius fidei res commendata eſt, præſtare teneatur? Qua in re inprimis ſciendum eſt, triplex eſſe depoſitum.
1 Et † primum quidem ſequeſtrarium, ſiue iudiciale, cum res aliqua, de qua lis & controuerſia eſt, à duobꝰ vel pluribus apud tertium aliquem deponitur, donec ex cauſæ cognitione cõſtet, cui ex litigatoribus debeatur, per expreſſum textum. *in l. ſequeſter. 110. ff. de verb. ſignif. & l. propriè. 6. ff. depoſiti.* Secundũ
2 † Iuris, ſeu oblatio realis debiti, quæ fit conſignatione & depoſitione, vt debitor per eam ab vſuris & caſibus fortuitis liberetur, de qua ſuprà obſeruatione XXXIII.
3 dictum eſt. Tertium † eſt voluntarium, cum vnus vel plures, rem aliquam non litigioſam ex libera voluntate tantum cuſtodiæ cauſa deponunt; ita, vt dominium & poſſeſſio rei depoſitæ apud ipſum deponentem maneat, de quo hæc potiſsimum eſt quæſtio.

In † hoc itaq; depoſito, eum, apud quem res cuſtodiæ cauſæ deponitur, dolum tantummodo præſtare teneri, text. *in l. contractus 23.* 4
in verbis: *Contractus quidam dolum malum duntaxat recipiunt; quidam & dolum & culpam, dolum tantum depoſitum & precarium, ff. de reg. iuris,* teſtatur.

Quod itidem tradit Ius Saxonum, prout in textu, *lib. 3. artic. 5.* ex his verbis: *Si quis rem ſuam apud alium depoſuerit, & ſi ex furto is eam amiſerit, aut ſpolijs, incendijsq́; perdiderit, vel ſi animal mortuum fuerit, nullam pro eo pœnam ſuſtinebit, dummodo ille ſuo ſacramento hoc dolo ſuo non accidiſſe declaret,* videre licet.

5 cet. Cum enim † in depoſito, nulla eius, apud quem res deponitur, vtilitas verſetur, ideò etiam non præſtatur ab eo niſi dolus, per textum *in l. Si vt certo. 5. §. nunc*
6 *videndum 2. ff. commodati.* Verum † Imp: Alexander, non ſolū dolum, ſed etiam latam culpam in actione depoſiti venire ſtatuit, vt ex textu l. 1. in verbis: *Si incurſu latronum, vel alio fortuito caſu, ornamenta depoſita apud interfectum perierint: detrimentum ad hæredem eius qui depoſitum accepit, qui dolum ſolum & culpam latam (ſi non aliud ſpecialiter conuenit) præſtare debuit, non pertinet. Cod. depoſiti.* ſatis liquidò patet. Qui-
7 nimò † quod magis eſt, IC. Celſus in l. quod Nerua. *ff. depoſiti.* etiam latiorem culpam, dum videlicet talem diligentiam, qualem rebus ſuis adhibere ſolet, in depoſito non adhibuit, eum præſtare exiſtimat. Vnde quamuis inter ſuprà allegatos textus, videatur eſſe quædam inſignis antinomia; attamen quia Imp. Iuſtiniano. *in l. 2. §. Contrarium 15. Cod. de veteri jur.* teſte.

Contrarium † in Codice 8
juris, nullū ſibi debeat vendicare locum, nec inueniatur, ſi quis ſubtili animo diuerſitatis rationes excutiat; ſed ſit aliquod nouū inuentum, vel occultè poſitū, quod diſſonantiæ querelam diſſoluat, & aliam naturam inducat diſcordiæ fines effugientem; idcircò eandem, hoc diſtinctionis fœdere, haud incommodè diſſolui poſſe exiſtimarem. Aut † 9
enim culpa eſt in genere, quæ includit delictum & omne factum illicitum, *vt in l. ſi ſeruum 91. §. 1.* in verbis: *Culp*-

Culpa in hunc modum dijudicatur &c. ff. de verb. oblig.

Aut in ſpecie, quæ non à doloſa peccandi voluntate, ſed à ſtulta ignorantia, & imprudentia proficiſcitur, & alioquin humanitus euitari potuiſſet, per expreſſum textum *in l. Magna. 226. ff. de verb ſignific.* vbi dicitur: *quod magna negligentia, culpa ſit; magna culpa dolus ſit.* Hu-
10 ius † tres gradus DD: juris
cõmuniter ſtatuunt, vt pote latam ſiue latiorẽ, leuem & leuiſsimã, quamuis Bart. & alij poſt eum, quinq; conſtituant, latiorem, latiſſimam, latam, leuem, & leuiſsimam. Zaſius verò duos tantum, latam, & leuem; atq; illam duplicem, verſutiæ & ignauiæ; ſed quia hæc omnia juri Ciuili minimè ſunt conſentanea, meritò à quibusdam

In-

Interpp: (præſertim verò à Corraſio Miſcell. *quæſt. lib. 4. cap. 1.*) refutantur. Inprimis
verò † lata culpa dicitur, 11
deſidia & negligentia, tam ſupina, quæ non poſsit excuſari, vt ſi quis in faciendo aut prætermittendo nõ intelligat, quod omnes intelligunt, pro ut id in textu *l. latæ 223. ff. de verb. ſignific. & l. nec ſupina 6. in fine. & l. plurimum. 3. in fine. & l. regula 9. §. Sed facti. ff. de iur. & fact.* ad modum clarè
diſponitur. Et † ideò dolo 12
malo (qui nihil aliud eſt, niſi machinatio alterius decipiendi cauſa, dum aliud agitur, aliud ſimulatur, prout eum Seruius *in l. 1. §. 2. ff.* de dolo malo. definiuit) æquiparari ſolet *vt in d. l. magna, ſuprà allegata, & in d. l. quod Nerua 32.* in his verbis: *Quod Nerua diceret latiorem culpam dolum eſſe, Proculo diſplicebat; mihi veriſsimum videtur. Nam etſi quis non ad*

eum

eum modum, quem hominũ natura deſiderat, diligens eſt; niſi tamen ad ſuum modum curam in depoſito præſtat, fraude non caret. Nec enim ſalua fide minorem ijs, quàm ſuis rebus, diligentiam præſtabit. ff. *depoſiti.* traditur.

13 Nec obſtat, † quòd hic latioris culpæ fiat mentio, illam nimirum dolo ſimilem eſſe, & in depoſito venire. Nam hic vtitur comparatiuo pro poſitiuo, vt Accurſius ibidem notat: Neq; id abſurdum videri debet, cum & grauiorem culpam pro lata, Modeſtinum dixiſſe, textus. *l. homo liber. 54. §. 2. ff. de acquir. rerũ dom.* probat. Vnde etiam conſequens eſt, quod in depoſito non ſolum dolus, verum & lata culpa, (ſi videlicet in rebus alienis nõ adhibet talem curam, qualem ſuis præſtare ſolet) à depoſitario præſtanda ſit, *per textum in d. l. 1. Cod. depoſiti, & d. l. quod Nerua ff. eodem* Quibus manifeſtè repugnant text. *in d. l. contractꝰ ff. de reg. iur. & in d. l. ſi vt certo, §. nunc videndum ff. commodati. & in l. cum qui 14. §. is autem 3. ff. de furtis,* vbi de dolo tantũmodo agitur. Verum † 14
hi textꝰ ita accipiendi ſunt, vt dolus etiã latam culpam compræhendat. Quamuis enim illa reuera, & ſua eſſentia non ſit dolus; attamen effectu, & iuris interpretatione, pro dolo habetur, *vt in l. ſi ex cauſa. 9. §. ſi mulier. ff. de minoribus.* quod niſi conſtitutum eſſet, facilè cuiuis fraudem & malitiam ſuam, prætextu ignorãtiæ obtendendi & adumbrandi daretur occaſio. Porrò † leuis 15
culpa dicitur incuria & negligentia nõ tam craſſa & ſupina, ſed cum quis nõ ad eum modum, quem hominum natura deſiderat (id eſt ad inſtar aliorũ hominũ) di-

diligens eſt, vt ſuprà ex *d. l quod Nerua.* dictum fuit. 16 Cui † rectè adnumeratur imperitia, vt in regula iuris 17 132. habetur. Et † ideò hæc culpa depoſitariū non obligat, vt ſuprà dictum eſt. per text. *in d. l. quod Nerua.* Et in *§. præterea 3. inſtit. quib. mod. re contra. oblig.* clarius id habetur, in his verbis: *Sed is (ſcilicet depoſitarius) ex eo ſolo tenetur, ſi quid dolo commiſerit, culpæ autem nomine, id eſt, deſidiæ ac negligentiæ, non tenetur. Itaq; ſecurus eſt, qui parum diligenter cuſtoditam rem furto amiſerit.* Et additur ibidem ratio: *quia qui negligenti amico rem cuſtodiendam tradit, non ei, ſed ſuæ facilitati id imputare debet.* Leuiſ-18 ſima † deniq; culpa eſt, quã non niſi ſagaciſsimus & diligentiſsimus quisquè præcauere poteſt, per textum in *in §. item is. 2. verſ. At is.* in verbis: *At is qui vtendum accepit, ſanè quidem exactam diligentiam cuſtodiendæ rei præſtare iubetur; nec ſufficit ei tantam diligentiã adhibuiſſe, quantam ſuis rebus adhibere ſolitus eſt, ſi modo alius diligentior poterat eam rem cuſtodire,* *Inſtit. quib. mod. re contr. oblig.* Verũ neq; illud ſicco (vt aiunt) pede prætereundum eſſe cenſeo, quod † depoſitarius, apud 19 quem res incendij, naufragij, tumult9, vel metus cauſa depoſita eſt, ſi eandem inficiatus fuerit, teneatur in duplum eius rei, per expreſſum text. *in §. in duplum 23. Inſtit. de actiõib9. & in l. 1. §. 1. ff. depoſit.* Cuius rei ratio duplex reddi poteſt. Prior, quoniam alijs caſibus ſpatium deliberandi datur, cui res committenda ſit, in his verò, calamitas nullum ad delibe-ran-

randum tempus permittit, vt in d.l. 1. §. 1. ff. depoſiti. habetur.

Altera, quod talis perfidia ſingulari & maiore odio ſit digna, vt poté, quæ loco miſericordiæ crudelitatem adhibet, & calamitatem ca-
20 lamitati adijcit. Extra † hos
autem caſus tenetur in ſimplum, vt ſcilicet res depoſitas reſtituat cum fructibus & omni cauſa, per expreſſũ textum in l. 1. §. & ideo & fruct9. 24. ff. depoſiti. Aliquando peruenitur etiam ad æſtimationem, ſi videlicet res præſtari ab eo, quo cum agitur, nequeat, vt in l. ſi fideiuſſor. 30. ff. depoſiti, aut in litem iuratur, vt in d. l. 1. §. in depoſiti. 26. ff. eodem. habetur; quinimò in id quod intereſt agitur, ſi dolus depoſitarij occaſionem damno dedit, vt in ſpecie §. ſi quis tabulas. 38. l. 1. ff. depoſiti.
21 videre licet. Hæres † autem
depoſitarij non tenetur in duplũ, niſi & ipſe inficiatus fuerit, per text. in §. non autem 1. in verbis: *Aliquando tamen etiã ex contractu actio contra hæredem non competit, veluti cum teſtator doloſè verſatus ſit, & ad hæredem eius nihil ex eo dolo peruenit.* Inſtit. de perp. & temp. actio.

Sed in ſimplum tenetur ex dolo defuncti, & hoc intra annum, per text. in l. de eo 18. ff.
depoſiti. Alioquin † qui teme- 22
rè & dolo malo non reſtituit depoſitum, infamis eſt. per textum in l. qui depoſitum. 10. in verbis: *Qui depoſitum non reſtituit, ſuo nomine conuentus & condemnatus, ad eius reſtitutionem cum infamiæ periculo vrgetur.* Cod. depoſit. Neq; immeritò: Siquidẽ (teſte Cicerone in Orat. pro Sext. Roſcio) in bonorum virorum numero haberi non debet, qui fidem amico fefellit. Reſtitu-

23 tio † autem depoſiti, ſine vlla dilatione fieri debet, ita vt neq; compenſatio, neq; cuiuſquam interdictio locum habeat, per textum in l. ſi quis 11. in verbis: *Si quis vel pecunias, vel res quaſdam per depoſitionis acceperit titulum; eas volenti ei, qui depoſuit, reddere illicò modis omnibus compellatur; nullamq́; compenſationem, vel deductionem, vel doli exceptiōem opponat &c.* Et infrà; *vt integra omni legitima ratione ſeruata, depoſitæ res vel pecuniæ prima fronte reſtituātur.* Cod. depoſiti.

24 Quod † tamen in fure & prædone, qui rem furto vel vi ablatam, apud aliquem depoſuit, minimè locum habet: Nam hoc caſu ſumma æquitatis ratio ſuadet, vt res ablatæ, verò domino, non furi & prædoni, reſtituantur. per text. in l. bona fides

13 ff.

31. ff. depoſiti. Ac præterea † 25
ſoluendo non exiſtente depoſitario, primo loco peti poteſt. per expreſſum text. in l. ſi hominem 7. §. quoties 2. in verbis: *Quoties cedunt foro nummularij, ſolet primo loco ratio haberi depoſitariorum, hoc eſt, eorum qui depoſitas pecunias habuerint, non quas fœnore apud nūmularios, vel cum nummularijs, vel per ipſos exercebant.* ff. depoſiti. Quinimò etiam ante priuilegia admittuntur, ſi bona depoſitariorum venierint, vt ibidem habetur; quod ſanè *l. ſi vmbri. 9. §. in bonis. ff. de priuilegijs creditorum.* manifeſtè repugnare videtur; vbi dicitur, poſt priuilegia eorum potiorē cauſam haberi. Verum id de quibuſdam tantum priuilegijs, vt potè dotis funerariæ, eius qui in refectionem rei credit, intel-

li-

ligi debet, prout gloſſ. ibidem notat. Nam extra hos caſus, etiam ante priuilegia, deponentium cauſa potior eſt, per text. *d. l. ſi hominem §. quoties.* Vnde cōſequens eſt, quod etiam defuncto eodem, (exceptis itidem caſib9 ſuprà poſitis) ante omnia ex hæreditate percipi debeat, argumento *l. cum hæredias 9. Cod. depoſiti,* prout etiā in Curia Regia inter Doctorem Petricium & Cziezarowa Ciues Leopolienſes Anno 98. Sabbatho ante feſtum S Barnabę, deciſum
26 fuiſſe memini. Sicut † è cōtrà, ſi plures ſint hæredes deponentis, quilibet illorū pro intereſſe ſuo poteſt petere portionem depoſiti, qua conſequuta, ſi poſtea depoſitarius ſoluendo non ſit, non datur recurſus cæteris cohæredibus ad illum, qui

qui portionem ſuam conſequutus eſt, per expreſſum textum *in l. fin. Cod. depoſiti.*

Non videtur enim (vt Imp: Iuſtin. ibidem ait) *eſſe homo obnoxius, qui ſuā partem ſuſcepit; ne induſtria pœnas deſidiæ ſoluat: Si enim & ali9 hæres tempora oportuna, quemadmodum cohæres eius, obſeruaſſet, & ſuum vterq; reciperet, & ſequentib9 altercationibus minimè locus relinqueretur.* Deniq;
† & illud notandum eſt, 27
quod depoſitarius, re depoſita utens, furti teneatur, per expreſſum text. *in l. ſi depoſiti 3. ibi: Siquidem qui rem depoſitā inuito domino ſciens prudensq; in vſus ſuos conuerterit, etiam furti delicto ſuccedit. Cod. depoſiti. & l. ſi ſacculum. 29. ff. eod.* Si ta-
men † depoſita pecunia, ex 28
permiſſu deponentis utatur,

tur,

tur, furtum quidem non committit, ſed vſuras, vt in cæteris bonæ fidei contractibus, propter moram præſtare cogitur, per textum *in d. l. ſi ſacculum, & in l. ſi depoſiti. 3. & l. ſi depoſita 4. ff. depoſiti.* Atq; hæc de depoſito, quæ potiſſimum in Praxi occurrunt, & quæ etiam gloſſ. Iur. Sax. *in d. artic. 5. lib. 3.* tangit, dixiſſe ſufficiat.

OBSERVATIO XLIIII.

Si res à viatore apud dominum diuerſorij, cuſtodiæ cauſa relicta ſit, quid is præſtare teneatur?

SVMMARIA.

1 *Edictum Prætoris, de nautis, cauponibus, & Stabularijs.*

2 *Ratio, cur nautæ, caupones, & ſtabularij de recepto teneantur?*

3 *Res vectoris vel viatoris recipiens tenetur omni modo, excepto caſu fortuito.*

4 *Furtum non computatur inter caſus fortuitos.*

5 *In recepto cuſtodia præſtari debet.*

6 *Factum viatorum dominus diuerſorij an præſtare teneatur?*

7 *Vbi ratio legis locū non habet, eò lex perducenda nō eſt.*

8 *Differentia tit. Nautæ caupones, ſtabularij, & à titulo furti aduerſus naut. caup. ſtabul. &c.*

9 *Receptæ res dicuntur non ſolum expreſsè cuſtodiæ aſſignatæ, ſed etiam illatæ vel immiſſæ*

10 *Dominus diuerſorij prædicens hoſpitibus vt res ſuas cuſtodiant, non tenetur ad præſtandum damnum.*

SVperiori optimè cohæret, & viatoribus non inutilis eſt hæc queſtio. Quāuis

uis enim iuxta diſpoſitionẽ Iuris, tàm Ciuilis, quàm Saxonici, is, cui res cuſtodiæ cauſa tanquam amico cōmendatur, præter dolum & latam culpam, nihil amplius præſtare debeat, vt ſuprà obſeruatiõe præcedenti dictum eſt, attamen in his, qui diuerſoria exercent, & quæſtum ac lucrum inde ſentiunt, diuerſum jus à legislatarib9 ſtatutum repe-
1 ritur. Inprimis † verò Edictum Prætoris *in l. 1. ff. naut. caup. ſtabul. vt recept. reſtit.* extat, cuius hæc ſunt verba: *Ait Prætor, Nautæ, caupones, ſtabularij, quod cuiuſq; ſaluum fore receperint, niſi reſtituent, in eos judicium dabo.* Nec immeritò. *Maxima † etenim* (vt ibidem
2 IC. Vlpian. ait.) *vtilitas eſt huius edicti: quia neceſſe eſt plerumq; eorum fidem ſequi, & res cuſtodiæ eorum committere.* Nec quiſquam putet, grauiter hoc aduerſus eos conſtitutum: nam eſt in ipſorum arbitrio, ne quẽ recipiant. Et niſi hoc eſſet ſtatutum, materia daretur cum furibus aduerſus eos quos recipiunt coeundi: cum nè nunc quidem abſtineant huiuſmodi fraudibus. Ex † hoc itaq; edicto 3
manifeſtè liquet, quod nauta, caupo & ſtabulari9, qui res vectoris vel viatoris recipit, omni modo teneatur, etiam ſi ſine culpa eius res perijt, vel damnum datum eſt, niſi ſi quid damno fatali contingit, per expreſſum text. *in l. & ita, 3. §. 1. verſ. at hoc Edicto. ff. naut. caup. ſtabul. &c.*

Quod non de furto (cum
† id non computari inter 4
caſus fortuitos Accurſius in *l. cum duobus. 52. §. 3. & in d. l. & ita. §. 1. in verbis: etiam ſi ſine culpa.* dicat) ſed de naufragio, aut vi maiore intelligendū eſt, per

per eundem textum *in l. & 114. § 1. verſ.* Inde Labeo. Et ita in Curia Regia inter VVilczek & VVeſolowska Ciues Præmislien. Año 99. menſe Septembris deciſum fuiſſe memini. Nec mirũ id videri debet, cur hic exactior quàm in depoſito, cuſtodia exigatur. Cũ etenim in depoſito nulla eius apud quem deponitur, verſetur vtilitas: Et is qui negligenti amico rem comendauit, non ei, ſed ſuæ facilitati imputare debeat, per textus in obſ: præcedenti allegatos.

5 In † recepto verò, etſi nauta, caupo & ſtabularius mercedem non pro cuſtodia recipiant; ſed nauta vt traijciat vectores, caupo vt viatores manere in caupona patiatur, ſtabularius, vt permittat iumenta apud eum ſtabulari; attamen quia nec fullo aut ſarcinator pro cuſtodia, ſed pro arte mercedem recipiunt, & cuſtodiam nihilominus ex locato tenentur; ita hos etiam improbitatis reprimendæ cauſa cuſtodiæ nomine teneri, & † factum etiã viatorũ præſtare Prætor voluit. 6 per text. *in l. ſicut & caupo. 2. ff. naut. caup. & ſtab.* Cui etſi ex diametro textus in *l. licet 6. §. in factum 3. ff. eodem. & in l. 1. §. 6.* in his verbis: *Caupo præſtat factum eorum, qui in ea caupona eiꝰ cauponæ exercendæ cauſa ibi ſunt, item qui habitandi cauſa ibi ſunt. Viatorum autem factum non præſtat.* Et additur ibidem ratio: *Viatorem enim ſibi eligere caupo vel ſtabulariꝰ non videtur, nec repellere poteſt iter agentes: inhabitatores verò perpetuos ipſe quodammodo elegit, qui nõ reiecit, quorum factum oportet eum præſtare.*

cu- ff ſure

ff. furti aduerſus naut. caup. ſtabula. repugnare videantur; attamen hæc ita non incommodè conciliari poſſe exiſtimarem, vt ſcilicet exercitor factum hoſpitũ & viatorum, quorum conditio probabiliter ipſi ignota eſt, vt qui hoſpitio repentino (prout text. *in d. l. licet. §. in factũ.* tradit.) recipiuntur, neutiquam præſtare teneatur. per *d. l. 1. §. 6. ff. furti aduerſ. naut caupo. ſtabul.* Secus verò dicendũ eſt in his, qui ſæpius diuertere ſolent, & quorum conditio ipſi exercitori cognita eſt.

Eo enim caſu ratio illa, quod viatorem eligere non
7 poſsit, ceſſat. Vbi † autem legis ratio locum non habet, eo lex etiam perducenda non eſt, *l. ex facto. 43. ff. de vulg. & pupill. ſubſtit. & l. in omni. 13. ff. de adopt.* Quamuis non deſint, qui & alias huius antinomiæ adferunt ſolutiões.

Accurſius † etenim, quem 8
ſequitur etiam Bart. exiſtimat, quod hic titul9: *Nauta, Caupones, Stabulary, vt recepta reſtituant*, ab eo, qui poſtea ibidem in Pandectis ſequitur: *Furti aduerſus nautas, caupones, ſtabularios &c.* diſcrepet hac potiſsimum ratione, quod prior detur ex contractu, ſcilicet ex recepto, vel quaſi maleficio; poſterior verò ex delicto tantum. Et ideo ex hoc non teneatur caupo ob factum viatorũ, quia maleficia debent tenere authores ſuos, non alios, ex illo autem quaſi ex maleficio obligatur. Scire enim debet qualem familiam, qualesùe hoſpites in domo ſua habeat. *d. l. licet. §. in factum.* Obiter autem hic notandũ eſt,
quod † receptæ res eſſe vi- 9
deantur, etiamſi expreſsé

cuſtodiæ illorum non ſint aſsignatæ, ſed ſaltem illatæ vel immiſſæ. per expreſſ. text. in l. 1. §. fin. ff. naut. caup. ſtabul.

Nam hoc ipſo, is qui immittit vel infert res ſuas, videtur ſequi fidem exercitoris, ſicut ex aduerſo is tacitè profitetur, nauim vel diuerſorium ſuum idoneum eſſe, & res illatas ſaluas fore;
10 alioquin † ſi prædixerit, vt vnusquisquè hoſpitum res ſuas ſeruet, & illi conſenſerint, nō tenetur ad præſtandum damnum, ſi res perierint. per expreſſum textum in l. fin. §. item ſi prædixerit ff. naut. caup. ſtab.

OBSERVATIO XLV.

De mandato, & quid mandatarius præſtare teneatur?

SVMMARIA.

1 *In mandato dolus & culpa præſtari debet.*

Culpa leuiſsima in mandato vtrum præſtetur? 2

In jure gradus comparationis confunduntur. 3

Leuiſsima culpa opponitur exactiſsimæ diligentiæ. 4

Bona fides omnes gradus culpæ comprehendit. 5

Æquitatis ratio ſuadet, vt is qui recipit mandatum, teneatur de culpa leuiſsima. 6

Mandatarius fines mandati excedere non debet. 7

Mandatum iuxta præſcriptum mandantis exequi debet, etiamſi mandatarius aliter rem geſturus vtilius fore exiſtimet. 8

Mandati fines non excedit, qui id facit, ſine quo mandatum exequi non poteſt. 9

Mandatum excedens in emptione, id non repetit, quod vltrà datum eſt. 10

Mandatarius expenſas actione contraria petere, vel ex 11

ex fructibus deducere poteſt.

12 *Mandatarius an ſalarium à mandãte petere poſſit?*

13 *Mandatum debet eſſe gratuitum.*

14 *Aduocati & procuratores ſalaria petere poſſunt.*

15 *Fullo & Sarcinator pro mercede actionem præſciptis verbis habent.*

16 *Mandatum ſuſceptum cõſummari debet.*

17 *An alium mandatarius ſubſtituere poſſit.*

18 *Mandato quando renũctare liceat?*

19 *Mandatum morte vtriusq; tàm mandantis, quàm mandatarij finitur.*

20 *Mandatum quando reuocari poſſit?*

1 IN † mandato, prout & in alijs contractibus, qui conſenſu fiunt, dolum & culpam à mandatario præſtari, nullum eſt dubiũ, per textum in l. cõtractus. 23. in verbis: *dolum & culpam* (ſcilicet recipiunt) *mandatum, commodatum, venditum, pignori acceptum, locatũ, item dotis datio, tutela, negotia geſta.* ff. de diuerſ. reg. iur.

Quod non ſolum de lata, ſed etiam de leui culpa intelligendum eſſe DD juris vnanimi conſenſu ſtatuũt, idq; per textum in l. à procuratore 13. Cod mandati, cuius is eſt tenor: *A procuratore dolum & omnem culpam, non etiã inprouiſum caſum præſtandum eſſe, juris auctoritate manifeſte declaratur.*

2 Verum † de leuiſſima culpa magna eſt inter eoſdem diſſenſio. Etenim Ioannes Accurſius, Bart & Azo dicunt etiam teneri de leuiſſima, per ſuprà allegat. text. in d. l. à procuratore. in verbis: *omnem culpam.* Vnde conſe-

ſequens eſt, quod nulla excipiatur, argumento text. *in l. ſolicitæ 6.* in verbis: *Omni humana creatura, ext. de maior. & obedient.* Nam & ſecũdũ præcepta Logica, quod prædicatur de genere, neceſſe eſt prædicari de ſpecie. Quam ſententiam textus quoq; *l. in re. 21. Cod. mandati,* non parum confirmare videtur, his verbis: *Aliena verò negotia exacto officio geruntur; nec quicquam in eorum adminiſtratione neglectum ac declinatum culpa vacuum eſt.* Vbi exactum officium, pro exactiſsimo accipi debet, per textum in *§. item is. 2. verſ. at is. Inſtit. quib mod. re. contra. oblig.*
3 Sæpè † enim hi gradus, (quos Grammatici comparationis vocant) in jure confunduntur, vnde euenit, vt poſitiuus pro ſuperlatiuo & econtrà, *vt in l. Si merces. 25. §. qui columnam ff. locati.* jtem comparatiuus pro poſitiuo accipiatur. *in l. quod Nerua. ff. depoſiti.* Exactiſsimæ † 4
verò diligentiæ opponitur leuiſsima culpa, quam non niſi ſagaciſsimus & diligentiſsimus quiſq; præcauere poteſt, vt ſuprà *obſer. proxima.* dictum fuit. Proindè nòn obſtat huic ſententiæ text9 *in l. idemq; 10. in pr. ff. mandati.*

Vbi dicitur, eum qui mãdatum ſuſcepit, nihil amplius, quam bonã fidem, præſtare debere. Ergo inferri poſset, quod nõ etiam culpam leuiſsimam. Nam † 5
ibi bona fides omnes ſpecies culpæ comprehendit, etiam leuiſsimæ, *vt & gloſſ. ibidem notat.* Et exempla quæ in *l. ſi procurator. 8. §. vlt. ff. eodem.* ponuntur, ita bonã fidem accipiendã eſſe oſtendunt.

Sic neq; illud in contrariũ facit, quod vulgò ex *d. l. contractus. 23. ff. de diuerſ. reg. iuris.* obi-

obijci ſolet, in mandato videlicet dolum tantū & culpam præſtari. Nam & ibi non excluditur leuiſsima culpa, quinimò expreſsè dicitur, in his præſtari etiam diligentiam, ſcilicet exactiſsimam. vt in l. qui iniuriæ. 53. §. qui alienis. verſ. eadem ſunt. ff. de furtis, cui leuiſsima culpa opponitur, vt ſuprà dictum eſt.

Quod ad contractus ibidem recenſitos omninò referri debet; Sed quia præter commodatum & mandatum, nullus horum contractuum videtur poſſe recipere leuiſsimam culpam, vt in l. ſi vt certo. §. nunc videndum. ff. commodati. traditur; idcircò de his tantum ibi I C. Vlpian. loqui veriſimile eſt. Verba enim ſecundum ſubiectam materiam accipienda ſunt.

6 Summa † deniq; æquitatis ratio ſuadet, vt is qui mandatum in ſe recipit, teneatur de omni culpa, etiam leuiſsima: Quia recipiendo officium, videtur ſe oſtendere diligentem & idoneū, atq; ita propter ſolam induſtriam eligitur. argumento. l. ſi quid venditor. 18. ff. de ædilit. edicto

Et vt Cicero in Orat. pro Sexto Roſcio præclarè monet; mandati judiciū, ideò non min9 turpe eſſe, quàm furti. *Quia* (inquit) *hæc culpa duas res ſanctiſsimas violat, amicitiam & fidem. Nam neq; mandat quiſq; ferè, niſi amico; neq; credit, niſi ei, quem fidelem putat. Perditiſsimi eſt ergo hominis, ſimul & amicitiam diſſoluere, & fallere eum, qui læſus nō eſſet, niſi credidiſſet.*

Hic conſequens eſt, quod † mandatarius mandati fines excedere non debeat, 7
per expreſſum textum in l. diligenter. 5. in verbis: *Diligenter igitur fines mandati cuſto-*

ſtudiendi ſunt. Nam qui exceſsit, aliud quid facere videtur. Et ſi ſuſceptum non impleuerit, tenetur. *ff. mandati, & §. is qui exequitur. Inſtit. eodem.*

8 Sed † an in recepto mandato rectius ſit, id omninò facere, quod mandatum eſt; an verò nonnunquã etiam contrà? ſi mandatarius exiſtimet id ei, qui mandauit vtilius fore, nimis perplexa eſt quæſtio: Quam A. Gellius lib. 1 Noct. Attic. cap. 13. in vtramq; partem admodũ luculenter tractat, & adducto exemplo P. Craſsi Muciani, nequaquam contra mandatum faciendum eſſe exponit; quod idem Cicero Epiſt. fam. *lib. 7.*
9 *Epiſt. 2.* probat. Verum † eninuerò nõ excedere eum fines mandati ſciendum eſt, qui id facit, ſine quo mandatum omnimodè curari non potuit, vt in procuratoribus ad iudicia fieri videmus, qui ſæpius mandati fines egredi coguntur. Cum enim judicium in inuitos reddatur, non valet mandantis cautio in ijs, quibus juris & iudicij neceſsitas diſponit, cuius rei exempla paſsim in legibus, & potiſſimum *in l. ad legatum. 62. ff. de procurat. & in l. Papinianus. 14. ff. de Public. in rem actione* obuia ſunt.

Et ideò † ſi in emptione mandati fines excedat, 10
non niſi ad pretium ſtatutum contra mandantẽ agit, *per text. in l. ſed Proculus. 4. ff. mãdati.* idq; contraria actiõe mandati, qua † etiam impenſas 11
in perficiendo mandato factas repetere; vel quod magis eſt, deducere ex fructibus illius rei poteſt. per expreſſum textum *in d. l. idemq; 10. §. idem Labeo. 9.* in verbis: *Idem Labeo ait, & verum eſt, reputationes quoq; hoc judicium admittere. Et ſicuti*

cuti fructus cogitur reſtituere is qui procurat, ita ſumptum quem in fructus percipiendos fecit, deducere eum oportet. Sed etſi vecturas ſuas, dum excurrit in prædia ſumptum fecit, puto eum hos quoq; ſumpt9 reputare oportere: niſi ſi ſalariarius fuit, & hoc conuenit, vt ſumptus de ſuo faceret ad hæc itinera. *ff. mandati.* Et ita in Curia inter Adamum Iaurbach Ciuis VVratislauien. mandatarium, & Ioannem VVolfowicz Ciuem Leopolien. Anno 91, de expenſis in litem factis, deciſum fuit. Æquum enim eſt, ne damno afficiatur mandatarius, qui officium amico poſtulanti præſtitit: per textum *in l. ſi mandaſſem 15. ff. mandati.*

12 Neq; † tamen de ſalario mandatarij idem omninò dicendũ eſſe videtur. Nam
13 † cum mandatum ſua natura debeat eſſe gratuitum, alioquin mercede interueniente fiat locatio, vt in *§ fin. Inſtit. de mandato, & l. 1. §. 4. ff. h. tit.* idcircò meritò hæc actio denegatur. Quamuis ſi remunerandi gratia extra conuentiõem mandatario quid offeratur, honeſtè id ab eo accipitur, neq; impedit mandati actionem. per textum *in l. ſi remunerandi. 6. in pr. ff. mandati.* Sin autem conuentum promiſſumq; ſalarium ſit, ſine certa tamen mercede, ſuper facto, quod locari non poteſt, nõ actione mandati, ſed aut ex ſtipulatu, ſi ſtipulatio interuenit, aut alia actione, puta præſcriptis verbis, vel extra ordinem exigitur, per text. *in l. ſalarium 7. ff. mandati & l. 1. Cod. eodem.* Quod ſi in genere, & incerta pollicitatione de ſalario ſit conuentum, vel omninò conuentũ non ſit, nul-

nullo modo, id eſt, *neq; extra ordinem rectè petitur, neq; judicio mādati, vt ſalarium conſtituatur:* prout in textu. *l. qui mutuam 56. §. ſalarium 3. ff. mandati.* diſpōitur. Quod
14 † tamen in ijs, qui aliàs huiusmodi ſalaria accipere cō. ſueuerūt, vt in Aduocatis & Procuratoribus ad litem ſecus eſſe DD: juris exiſtimant, vt egregiè notat Accurſius *in d. l. ſalarium 7. ff. mādati.* & eſt textus *in l. 1. §. in honorarys. ff. de varys & extra cognit.*

15 Aut † ſi deniq; alicui mādata eſt res, quæ locari ſolet, veluti ſi fulloni vel ſarcinatori veſtimenta pollienda vel ſarcienda tradātur, nulla conuentione de mercede facta, eo tamen animo, vt poſt impletum mandatum merces exoluatur, tunc nō mandati, ſed præſcriptis verbis actio datur. *Inſtit. de locat. in pr. & l. ſi tibi 22. ff. de preſcript. verb:* Illud † deniq, ſciendum 16
eſt, quod ſicut liberum eſt vnicuiq; mandatum non ſuſcipere, ita ſuſceptum cōſummari oportet, niſi renūciatum ſit, per expreſſ. text. *in l. ſi mandauero. 22. §. ſicut autem 11. ff. mandati.* *Voluntatis enim eſt ſuſcipere mandatum, neceſsitatis autem conſummare,* vt IC. Paulus *in. l. in commodato 17. §. ſicut. 3 ff. commodati.* ait. Proinde † nec ſubſti- 17
tuere aut mandare alij poteſt, per textum *in l. ſi procuratorem 8. §. ſi quis mandauerit ff. mādat.* Quod non ſimpliciter, ſed cum hac diſtinctionē intelligendū eſt: Aut enim procurator cōſtitutus eſt ad judicia, idq; in rem ſuam, & tūc valet ſubſtitutio, per textū. *in l. illam 33. Cod. de donat.* Sint autem ſimpliciter datus ſit ab aliquo, non ſubſtituet, niſi lite conteſtata, per textum *in d. l. ſi procuratorem 8. §. ſi quis mandauerit. 3.* in verbis: *Quamquam*

quam enim vulgò dicatur: procuratorem ante litem cõteſtatam facere procuratorem non poſſe, tamen mandati actio eſt. ff. mandati. Item l. quod quis. 8. & l. neq; 11. Cod. de procurator. prout etiam in Curia Regia in cauſa Gregorij Vſing & Kocki, Anno 96. feria ſexta poſt feſtum S. Agnetis pronunciatũ fuit.

Aut procurator datus eſt ad negotia, & rurſus diſtinguendũ eſt. Aut enim datus eſt generaliter ad omnia negotia, & habet poteſtatẽ ſubſtituendi, per textum in *d. l. Si procuratorem. d. §. ſi quis.* Aut dat9 eſt ſpecialiter, cum præſcripta tamen forma contrahendi, *vt in l. ſi ego 7. ff. quod vi aut clam &c.* & poſſe eum mandare, textus *in Cap. is cui. in pr. de off. legat. lib. 6.* jndicio eſt. Alioquin ſi modus nõ ſit præſcriptus, mandandi vel ſubſtituẽdi poteſtatem non habet, per textum in *l. per. §. jtem adyciendũ 3. ff. de divers. & temp. præſcipt.* Renunciari † 18
autem ita poteſt, vt integrũ ius mandatori reſeruetur, vel per ſe, vel per alium eandem rem commodè explicandi. Sanè ſi valetudinis aduerſæ, vel inimicitiarum capitalium, ſeu ob inanes rei actiones, ſeu ob aliam iuſtam cauſam excuſatiões alleget, audiendus eſt, per textum in *d. l. ſi mandauero §. fin. & ll. ſeq. ff. eod.* Morte † jtem 19
vtriusq; tàm mãdantis quã mandatarij ceſſat mandatum, ſed ſi adhuc res integra ſit; alioquin ſi in iudicio lis jam ſit conteſtata, vel in negotio ceperit aliquid fieri, & ſic jam res non eſſet integra, tranſit etiam ad hæredes, per textum *in l. mandatum. 15. Cod. mandati. & ibi gloſſ. jtem in l. ſi quis 27. §. morte 3. ff. eodem*
Et † ideò nec reuocari po- 20

teſt

teſtà mandante, in præiudicium mandatarij, ſi videlicet res mandatas curare cœperit, per expreſſum text. in l. *ſi mandaſſem* 15. *ff. mandati.*

Ne damno afficiatur is qui ſuſcepit mandatum, vt ibidem habetur. Sed ſi res adhuc integra eſſet, nullũ eſt dubium mandatum poſſe reuocari, per text. in l. *ſi verò* 12. § *ſi mandauero* 16. *ff. eodem.*

OBSERVATIO XLVI.

De Societate, & quid in hoc contractu præſtari debeat?

SVMMARIA.

1 *Societas conſenſu contrahitur.*

2 *Bona fides dolum & culpam comprehendit.*

3 *In ſocietate præſtatur dolus & culpa lata & leuis, non leuiſsima.*

4 *Leuis culpa aliter in ſocietate, aliter in depoſito conſiderari debet.*

5 *In ſocietate non præſumitur dolus.*

6 *Societas à communione rerum differet.*

7 *Damna fatalia ſocius præſtare non cogitur.*

8 *Furtum non cenſetur pro caſu fortuito, & ideo in ſocietate præſtari debet.*

9 *Furtum à domeſtica perſona commiſſum culpæ nõ adnumeratur.*

10 *Seruorum natura furtis obnoxia.*

11 *Socius rem communem dolosè contrectans, & furti & actione pro ſocio tenetur.*

12 *Actio actionem quando non perimat?*

13 *In ſocietate ſi partes non fuerint expreſſæ, æquales eſſe debent.*

14 *Societas quibus conditionibus coiri poſsit?*

In

15 *In Societate alter pecunias, alter operas conferre poteſt; & an eo caſu lucrum tantũ, an verò etiam ſors communis eſſe debeat?*

16 *Societas an tranſeat ad hæredes?*

17 *In Societate vectigalium hæres defuncti cum ſuperſtite ſocio æqualiter communicat.*

1 EST † & hic contractus ex genere eorum, qui ſolo conſenſu perficiuntur, & in quib9 alter alteri obligatur in id, quod alterũ alteri ex bono & æquo præſtare oportet, per textum *Inſtit. de oblig. ex conſenſu.* Proinde etiam in hoc iudicium pro ſocio,
2 venit bona fides, † quæ dolum & culpam compræhendit. *l. cum duobus 52. § vtrum 2.* in verbis: *Socios inter ſe dolũ & culpam præſtare oportet, ff. pro ſocio. & in l. contractus. ff de diuerſ. reg. iur.* Sed an de omni culpa id intelligendum ſit, maior eſt dubitatio? Et † 3
quod lata, imo & leuis, non autem leuiſsima præſtari debeat, ſatis liquidò cõſtat, ex *l. Socius 72. ff. pro ſocio,* cuius hæc ſunt verba: *Socius ſocio etiam culpæ nomine tenetur, id eſt deſidiæ atq; negligentiæ: Culpa autem non ad exactiſsimã diligentiam dirigenda eſt: ſufficit enim talem diligentiam communibus rebus adhibere, qualẽ ſuis rebus adhibere ſolet.* Et additur ratio, *Quia qui parum diligentem ſibi ſocium adquirit, de ſe queri, ſibiq; imputare debet.* Quod iiſdem ferè verbis *Inſtit.* de ſocietate, *§ fin.* repetitur.

Quamuis enim dolũ duntaxat & latam culpam, non etiam leuem præſtare ſocium ſocio inferri poſsit, ex

l. quod Nerua. 32. ff. depoſiti, vbi dicitur, quod is, qui in reb9 alienis non adhibet talem diligentiá, qualem adhibet ſuis, doloſé agat, & latam culpam committat. Atqui ſocius communibus rebus eandem diligentiam debet, quam proprijs, per ſuprà allegata iura. Et per conſequens, ſi eam non adhibet, doloſè agit, & ideò de dolo tantum & lata culpa, non etiam de leui tenetur; attamen verius eſt etiam de hac
4 teneri. Nam † *in d. l. quod Nerua*, agitur de depoſito, in quo ſi depoſitarius rebus alienis minorem adhibet diligentiam, quam ſuis rebus fraudem non caret; at in ſocietate, ſi ſocius communibus reb9 minorem adhibet diligentiam, dolo quidem & lata culpa caret, non etiam
5 leui. Neq; † enim præſumitur doloſè quis verſari in reb9 ad ſe pro parte pertinétibus, ſed tanquá dominus res cõmunes adminiſtrare intelligitur, per expreſſum textum in *l. merito. 51.* in verbis: *Et ſane plerumq; credendum eſt, cum qui partis dominus eſt, jure potius ſuo re uti, quam furti conſilium inire ff. pro ſocio* Nec intereſt quod in *l. 2. Cod. quando & quib. quarta pars deb.* dicitur: *Naturale ſcilicet eſſe vitium negligi, quod cõmuniter poſſidetur, atq; ſe nihil habere, qui non totum habeat arbitretur, deniq; ſuam quoq; partem corrumpi patiatur, dum inuidet alienæ.* Nam † hæc 6
de rerum communióe, quæ iure quodam abſq; conſenſu & conuentione partium contingit, non de ſocietate, quæ conſenſu contrahitur, accipi debent: Et ideò non eſt mirum quod ibi præſumatur negligentia, ſecus in ſo-

ſocietate, quæ non ex ne-
ceſsitate,ſed ex mera volun-
7 tate fieri ſolet. Porrò † dam-
na, quæ imprudentibus ac-
cidunt, hoc eſt damna fata-
lia, vt ſunt incendium, la-
trocinium, naufragium, &
id genus alia, ſocij non co-
gentur præſtare; ſed com-
mune damnum eſt, ſi nihil
dolo aut culpa illorum fiat,
per expreſſum textum in
d. l. cum duobus §. damna. 3. Quod
8 † de furto intelligi non de-
bet: Nam ſi res communis
apud ſocium furto ſubrepta
ſit, proprium eius eſt detri-
mentum, vt textus ibidem
9 tradit. Si † tamen à dome-
ſtica perſona furtum ſit fa-
ctum, nemo dixerit culpa
domini furtum contigiſſe:
quia à tali perſona etiam di-
ligentiſsimus quiſq; , vix ſi-
bi cauere potuiſſet. Nam
vt Accurſius in *l. Iulianꝰ 13 §. 1.*
quãdo minoris ff. de act. empt. & vendit.
moi-
monet: Seruorum † naturã 10
furtis eſſe obnoxiam, ita vt
ſi nihil aliud ſaltem cinerem
domino ſuo ſurripiant.

Quod non de honeſtis,ſed
vilibus tantum perſonis &
mancipijs intelligi velim.

Fieri † autem poteſt, vt e- 11
tiam ſocius dolo malo rem
communem cõtrectet, quo
caſu nõ ſolum actione pro
ſocio (quæ itidem infamat
vt ex textu *§. ex quibusdam. Inſtit.*
de pœna temerè litigat. patet) ſed
etiam furti tenetur, per ex-
preſſum textum *in l. rei cõmunis*
45. ff. pro ſocio. Nec mirum vi-
deri debet, quod actio a-
ctionẽ non tollat. Id † enim 12
generale eſt, vt rei proſe-
quutoria non tollatur per
pœnalem, & econtrà argu-
mento *l. ſed actiõe 50. ff. pro ſocio.*
niſi in caſu *l. 3. § nouiſsimè ff.*
naut. caup. ſtab &c. & niſi cùm
actor, qui duabꝰ illis actio-
nibus velit conſiſtere, eſſet
ſibi-

ſibi contrarius, *vt in l. 1. Cod de furtis.* Sed perſecutoria per perſequutoriam tollitur; vt cõdictio furti, (quæ & ipſa rem perſequitur) ſi pro *fure. ff. de condict. furtiua.* per actionẽ mandati, vel pro ſocio; per textum in *l. ſed ſi ex cauſa. 47. ff.*
13 *pro ſocio.* Amplius † in eadem materia notandũ eſt, quod ſi in contractu ſocietatis nõ fuerint partes adiectæ, æquas eas eſſe oporteat, per expreſſum textum *in l. ſi non fuerint 29. ff eod.* Nam ſibi imputare debet, qui legem cõtractus non dixit apertius. *l. veteribus. ff. de pactis, tum quia iniquum eſſet, ex eadem ſocietate, alium plus, alium minus conſequi*, vt textus *in l verum 63 § ſi cum tres 5. ff. eodem.* habet. Quod nõ de Arithmetica, ſed Geometrica proportione, ſecundum vniuſcuiuſq; operas atq; opes, quas in ſocietatem confert, accipiendum eſſe, rectè quidam exiſtimant, vt author eſt Portius in *§. 1. Inſtit. de ſocietate.* Verumtamen † 14
ſi partes expreſſæ fuerint, hæ omninò ſeruari debent.

Nec enim vnquam dubiũ fui, quin valeat conuentio, vt ad vnum duæ partes lucri & damni pertineant, ad aliũ tertia; Quinimò Seruius Sulpitiꝰ, (vt in textu Inſtit. de ſocietate § 2. videre licet) etiam talem conuentiõem ratam habere exiſtimauit: *Si Titius & Seius inter ſe pacti ſunt, vt ad Titiũ lucri duæ partes pertineant, damni tertia; ad Seium duæ partes damni, lucri tertia, & quod magis eſt, vt quis lucri partem ferat, de damno non teneatur. Quia ſæpe* (inquit) *quorundam ita pretioſa eſt opera in ſocietate, vt eos juſtum ſit conditione meliore in ſocietatem admitti.*

15 ti. Nam † & ita coiri poſſe ſocietatem non dubitatur, vt alter pecuniam conferat, alter nō conferat, & tamen lucrum inter eos commune ſit. *Plerumq; enim* (teſte Vlpi. *in d. l. ſi non fuerint 49. §. 1.*) *tanta eſt induſtria ſocij, vt plus ſocietati conferat, quā pecunia, id eſt ſi ſolꝰ nauiget, ſi ſolus peregrinetur, pericula ſubeat ſolus.* Sed hæc ita accipienda ſunt, vt is, qui pecuniam contulit, habeat ſaluam ſortem in diuiſiōe; lucrum verò ex ea proueniens communicetur, niſi illud expreſsè actum ſit.

Quamuis Accurſiꝰ *in l. Cod. pro ſocio,* in dubio pecuniam quoq; eſſe communicatam (niſi conſuetudo loci contraria ſit) exiſtimet. Cui cōtradicit Iacobus de Are, & priorem ſententiam defendit ex ea ratione, quod præſtans operam haberet lucrum, & alius damnum, quæ ſocietas Leonina appellatur, per textum *in d. l. ſi non fuerint §. Ariſto. 2.* Vtrum † 16
autē ſocietas ex pacto tranſeat ad hæredes, coronidis loco adijciendū eſſe exiſtimaui. Qua in re quamuis non deſunt, qui affirmatiuam defendant, vt potè Hotom. *in com. iur. ff. pro ſocio.* & Thoming. *Decis 13.* mihi tamē magis placet negatiua ſententia, quam communiter DD. tenent, per expreſſos textus *in l. adeo 59 in pr.* in verbis: *Adeo morte ſocij ſoluitur ſocietas, vt nec ab initio paciſci poſſimus, vt hæres etiam ſuccedat ſocietati: & l. nemo 35. ff pro ſocio.* Cuiꝰ rei hæc potiſsimum eſt ratio, quod huiuſmodi pactū conſtringat quodam modo vltimā voluntatem, dum videlicet non eum quem quis velit, ſed qui ſocio placet,

cer, hæredem inſtituere cogeretur, prout in textu *d. l. cum duobus 52. §. idem reſpondit 9.* disertis verbis exprimitur.

Actio tamen pro ſocio etiã hæredi cõpetit, per text. in *l. verũ eſt 63. §. in hered. 8. ff. pro ſocio.*

Licet enim is ſocius non ſit, attamen emolumenti ſucceſſor eſt, vt ibidem ha-
17 betur. Quod † & de ſocietate vectigalium, & aliorũ publicorum dicendum videtur. Nam & hoc caſu, cùm ſit communio neceſſaria cum hærede defuncti; conſequens eſt, quod inter ſuperſtitem ſocium, & hæredem defuncti, quicquid lucri vel damni contigerit viuo ſocio, vel poſt mortẽ eius, neceſſariò commune ſit, per expreſſum textũ in *d. §. in heredem.* quod non tam neceſſario fieri ſolet in ſocietate voluntaria, in qua alia lex (vt ſcilicet minor damni, maior lucri pars, vel econtrà, ad aliquem ex ſocijs pertineat) dici poteſt, per ſuprà allegata jura.

OBSERVATIO XLVII.

Periculum rei venditæ, vtrum pertineat ad emptorem, an verò ad venditorem?

SVMMARIA.

Emptione perfecta res pertinet ad emptorem. 1

Leges contrariæ, quod venditor teneatur ad reſtitutionem precij poſt emptionem perfectam re interempta. 2

DD: diuerſæ ſententiæ, de eo, an etiam precium emptori pereat? 3

Refutatur eorũ ſententia, qui exiſtimãt precium emptorẽ amittere, re perempta. 4

Explicatio l. pen. Cod. de condit. cauſa dat. 5

In

6 *In contractibus innominatis pœnitentiæ eſt locus.*

7 *Cōtractꝰ innominati qui dicantur?*

8 *Nemo cum alieno lucro locupletari debet.*

9 *Contractus nominati poſt perfectiōem ſunt neceſſarij, & ideò pœnitentiæ locus in ijs non datur.*

10 *Authoris ſententia, quòd emptiōe plenè peracta, ſi res nondum tradita ſit, caſus fortuitus ad emptorem pertineat.*

11 *Emptor precium nondum datum ſoluere tenetur, re ante traditionem perempta.*

12 *In his quæ numero, pondere, & menſura conſtant, cuius ſit periculum?*

Dictum eſt obſer. 30. in genere de periculo rei debitæ, nunc in ſpecie de periculo rei venditæ, vtrum ad venditorem, an ad emptorem pertineat, non incongruè quæri poteſt? Qua in re firma conſtituenda eſt
Regula. Quod † emptio- 1
ne perfecta res pertineat ad emptorem, per expreſſos textꝰ in l. id quod. 7 ibi: *ad emptoris commodum incommodumq́ pertinet.* Et in l. neceſſario 8. ibi: *Nam perfecta emptione periculum ad emptorem reſpiciet.* & toto ferè. tit. ff. de pericul. & commo. r. rei vendit. Quod itidem Iure Sax: (ſecundum quod quotidiè practicatur) obtinet, vt videre eſt in gloſſ. juris municipal. artic. 140. vers. Queritur, equum ſi quis &c. vbi dicitur: *Quod ſi vẽditor damnum abſq́ ſua culpa eueniſſe Sacramento probauerit, jure precium pro ea re ab emptore datũ retineat.* Verum-
tamen † nonnullæ leges cō- 2
trarium his innuere viden-

tur. Et primo quidem *l. ſi fun lus. 33. in pr. ff. locati.* in verbis: *Si fundus venditus ſit publicatus, etiamſi abſit culpa vel mora venditoris, nihilominus eum teneri ex empto, vt precium reſtituat*. Ex quo intelligitur etiam poſt perfectam venditiōem periculum non reſpicere ad emptorem. Secundò *l. vlt. ff. de condict. cauſ. dat.* in verbis; *Dedi tibi pecuniā, vt mihi Stichū dares,* (& poſtea) *ideò ſi mortuꝰ eſt Stichus, repetere poſſum; quod ideo tibi dedi, vt mihi Stichum dares, & rurſꝰ, ſi tuus eſt Stichus, & pro euictione eius promittere non vis: non liberaberis, quominus à te pecuniam repetere poſsim.* Tertiò *l. ſi ſoluturus. 39. ff. de ſolutione.* vbi dicitur, periculum emptoris eſſe non propter perfectam emptiōem, ſed propter electionem depoſitarij. Hunc

Hunc itaq; obicem Interpp: juris diſſoluere cupientes in diuerſas iverūt ſententias. Quidā † enim hanc 3 Regulam ita accipiendam eſſe exiſtimant, vt res pereat emptori, non pretium, id eſt, ne id quod intereſt ſupra rei precium conſequatur à venditore; quod confirmatur per textus ſuprà allegatos, maximè verò *d. l. vlt. ff. de condiction. cauſa dat.* quæ ſententia eſt Cuiatij in tract. ad Africanum *in d. l. ſi fundus 33. ff. locati. & l. quę fundum. 50. ff. de jure dot.* Quā & Curia Regalis, ex ea ratione, quod per vim ager venditꝰ emptori ſit ademptꝰ, ſequi maluit, in cauſa Czapski & Topiczewski, Añō 96. feria tertia poſt feſtum Natiuitatis S. Ioannis Baptiſtæ. Alij verò, (quorum in numero eſt Corraſius lib. 2 miſcell. quæſt. cap. 9. ſimpliciter conclu-

cludunt, quòd non ſolum res, & id quod intereſt, ſed etiam pretium emptori pereat, ſi id fiat ſine culpa venditoris, ſed caſu fortuito, per textum *in l. pen. Cod. de condict. ob cauſ. dat.* cuius hæc ſunt verba: *Pecuniam à te datã, ſi hæc cauſa, pro qua data eſt, nõ culpa accipientis, ſed fortuito caſu non eſt ſecuta; minimè repeti poſſe, certum eſt.* Condictióem verò ob cauſam datorum re non ſecuta, eo tantũ caſu locum habere, quando culpa vel mora eius, qui dare debebat, præceſſit, textus in *l. dedi. 3. §. 4.* ibi: *Sed ſi Stichus deceſſerit, an repeti, quod datum eſt poſſit? Proculus ait, ſi poſt id temporis deceſſerit, quo manumitti potuit, repetitionem eſſe: Si minus, ceſſare. ff. de condict. cauſ. dat.* ſatis maniſeſtè declarat. Quod item ex textu L. naturalis. his verbis: *Sed ſi Scyphos tibi dedi, vt Stichum mihi dares, periculo meo Stichus erit, ac tu duntaxat culpam præſtare debes. ff. de praeſcript. verbis:* haud obſcurè probari poteſt. Quibus ex diametro ſuprà allegata *l. vlt. ff. de cõdict cauſ. dat.* repugnare videtur. Verum † enimuerò nimis dura quibusdam videtur hæc Coraſij, & eius aſſeclarum ſententia, ſiquidem *in d. l. ſi fundus 33. ff. locati.* expreſsè id cauetur, quod etiamſi abſit culpa vel mora venditoris, nihilominus ad precium reſtituendum teneatur. Nec † 4 obſtare dicunt id, quod ex *d. l. pen. Cod. de condict. ob cauſ. dat.* infertur. Nam (vt Bartolꝰ diſtinguit) ſi repeto pecuniã tanquam cauſa non ſecuta; nõ poſſum per *d. l. pen.* Sed ſi repeto, quaſi me pœniteat, poſſum repetere. *d. l. vlt. ff. de cõdict. cauſ. dat.* Quia † in con- 5

6

 tra-

tractibus innominatis pœnitentiæ eſt locus. per expreſſ. text in l. ſi pecuniã. ſ. ibi: *Sed cum liceat pœnitere ei qui dedit, procul dubio repetetur id quod datum eſt: niſi fortè tua interſit, non accepiſſe te ob hanc cauſam pecuniam* Et alibi in §. 1. eiuſdem legis, ibi: *attamen actio propter pœnitentiã competit ei qui dedit.* ff. de condict. cauſ. dat. Neq; id caret ratiõe.

7 Cum † enim contract9 innominati dicãtur, qui non habent certũ nomen contractus, & vna tantum ex parte obligationem producunt, vt pote quando do tibi vt des, aut do vt facias; aut facio des; aut facio vt facias, quales in d. l. naturalis. ſ. in pr. ff. de praeſcript. verbis: habentur; conſequens eſt, quod etſi is mihi obligatus eſt, qui rem meam habet, ego tamen illi nullo modo ſum obſtrictus. Vnde liquidò conſtat, quod nulla ei fiat iniuria, ſi rem meam, quæ apud illũ eſt, ſine cauſa repetam; quum † non ſolum natura æquum ſit, ne quis locupletetur cum aliena iactura, vt in l. jure naturæ 207. ff. de reg. iur. ſed etiam iure Ciuili dolo facere videtur, qui ex aliena iactura lucrum capit, vt in l. ſi quis 17. ſ. fin ff. de inſtit. act. habetur. 8

Quod † certè longè aliter ſe habet in contractib9 nominatis, qui vltro citroq; producunt obligationem, vt ſuprà, emptio. locatum, mandatum, &c. Nam dum hi principio quidem ſint voluntarij, poſt perfectionem autem, licet re integra, neceſſarij efficiuntur, vt in l. in cõmodato 17. ſ. 3. his verbis: *Voluntatis eſt enim ſuſcipere mandatum, neceſſitatis conſummare.* ff. comodati. ex pri- 9

primitur; neceſſario dicen-
dum eſt, quod in illis, neq;
pœnitentiæ locus ſit, neq;
actio ad reſoluendum con-
tractum detur, ſed vt im-
pleatur contractus. per l. in
ciuile. 12. *Cod. de rei vindic.* Pro-
indè Coſtalius & eius ſimi-
les ſecundum hanc Bartoli
diſtinctionem prædictam
antinomiam conciliare vo-
luerunt, vt ſcilicet in cõtra-
ctibus innominatis. & alijs
compoſitionibus ſeu tran-
ſactiõib9 re perempta poſt
contractum, antequam ta-
men implementum ſit ſe-
cutum, non liberetur debi-
tor, idq; per ſæpe allegatum
textum *in l. vlt ff. de condict cauſ.
dat.* Non item in contra-
ctibus nominatis, vbi peri-
culum eſt eius cui debetur
10 res. Porrò † mihi accura-
tius iſta omnia perpenden-
ti dicendum videtur, quod
ſi venditione plenè & perfe-
ctè

ctè (re ſcilicet, conſenſu. & precio interueniente) peracta, traditione tamen non ſubſequuta, res vendita caſu fortuito ſine culpa aut mora venditoris depereat, emptoris periculo id fiat, per ſatis clarum textum *in §. cum autem. Inſtit. de empt. & vendit.* in verbis: *Quum autem emptio & venditio contracta ſit (quod effici diximus, ſimul atq; de precio conuenerit, cum ſine ſcriptura res agitur) periculum rei venditæ ſtatim ad emptorẽ pertinet, tametſi adhuc ea res emptori tradita non ſit.* Et quamuis non deſint, qui in Inſtitutionib9 regulas tantum juris, quæ ſunt ex ſummo jure, & rudimenta tantum proponi dicant; in Digeſtis verò incrementa juris, & diligentius res exactas ad æquitatem; attamen neſcio, an non idem etiam

in

in l. fin Cod. de peric. & comod. rei vend. expri matur his verb: *Mortis caſus ancillæ diſtractæ, etiam ante traditionem ſine mora venditoris dilatam, non ad venditorem, ſed ad emptorem pertinet; & hac non ex præterito vitio rebus humanis exempta, ſolutionem precij emptor non rectè recuſat.* Vnde † colligi po-
11 teſt, quod emptor non ſolum precium datum repetere non poſsit, ſed etiã nondum datum venditori perſoluere cogatur, niſi aliter conuenerit, per expreſſum textum in l. cum emptor. 5. §. mortuo. 2. in verbis: *Mortuo autem homine, perinde habenda eſt venditio, ac ſi traditus fuiſſet, vt potè cum vẽditor liberetur, & emptori homo pereat: Quare niſi iuſta conuentio interuenerit, actiões ex empto & vendito manebunt.* ff. de reſcind. vendit.

De-

Deniq; † appendicis loco 12
notandum eſt, quod in his, quæ pondere, numero, & menſura conſtant, quia diuerſimodè emptio & venditio dicitur perfecta, ideò etiam cuius ſit in eo contractu, re perempta periculũ variatur, vt in l. quod ſæpè 35. §. 5. ff. de contra. empt. videre licet.

OBSERVATIO XLVIII.

An ſi quis in venditione vltra dimidium iuſti precij decipiatur, venditio reſcindi poſsit?

SVMMARIA.

Contrahentibus inuicem ſe circumuenire licet. 1

An etiam iure diuino id permiſſum ſit? 2

Dolo interueniente contractus reſcinduntur. 3

Venditio reſcinditur, ſi venditor vltra dimidium 4

iu-

iuſti precij deceptus ſit.

5 *In quibus caſibus id fallit?*

6 *Vtrum etiam emptori hoc beneficium l. 2. Cod. de reſcindend. vendit. competat?*

7 *Cuiatius negatiuam tuetur contra communem DD: opinionem.*

8 *In minore ſiue pluris emerit, ſiue minoris vendiderit, locum habet beneficiũ d. l. 2.*

9 *Idem in marito dotis nomine locum habet.*

10 *Cõmunis DD: ſententia: quod etiam emptori beneficium l. 2. competat.*

11 *Beneficium huius l. 2. etiã in locatione & alijs contractibus obtinet.*

12 *In tranſactionibus an etiã hoc remedium detur?*

13 *In æſtimatione iuſti precij quæ conſideranda ſunt?*

Hæc quæſtio prima fronte non multum difficultatis in ſe habere videtur, ſiquidem experientia teſte, commerciorum vſus in eo potiſsimũ conſiſtat, vt quod pluris ſit, minoris ematur, quod minoris ſit, pluris vendatur, quod abſq; circũuentione aliqua fieri nequit. Et ideò Vlpianꝰ in l. cauſæ. 16. §. idem Pomponius. 4. ff. de minoribus: Pomponij verba refert:
Quod † in precio emptionis 1
& venditionis naturaliter liceat contrahentibus ſe circumuenire. Idq; non ſolum in emptione & venditione, ſed etiam in locatione & conductiõe locum habere. Paulus in l. item. 22. §. fin. ff. locat. ijsdem plane verbis confirmat. Nam & jure Canonico id non prohiberi, ex textu in Cap. 3 & pen. tit. de empt. & vendit. palam eſt, & gloſſ. atq; DD: ibidem teſtantur. Quod † certè tam 2
præcepto D: Apoſtoli Pauli

ta- 1 Ep.

1. Ep. ad Theſsalon. cap. 4 vbi dicitur: *quod in negotio non liceat fratrem circumuenire*; quàm etiam honeſtati repugnare videtur. Nam vt IC. Modeſtin9 *in l. ſemper 197. ff. de reg. iuris:* tradit: *Semper in conuentionib9 non ſolū quod liceat cōſiderandum eſt, ſed & quod honeſtū ſit.* Quod & Accurſius ibidem notat. Proindè ſuprà recenſita eaten9 idem ſunt, quaten9 in precio rei alter alterum circumſcribit, quod facilitati atq; neceſsitati commertiorum datum eſt, non autem ſi deceptio
3 ex dolo veniat; tunc † enim de dolo actio eſt, & reſcinditur contractus, vt potè ſi quis vitioſam rem ſciens vendiderit, emptori omnia detrimenta, quæ ex ea emptione traxit emptor, præſtare tenetur, per expreſſum text. *in l. Iulianus 13. in pr. ff.*

de

de act. empt. & vendit. Vel † ſi quis 4
in venditione tàm enormiter læſus ſit, vt vix dimidiū iuſti precij ab emptore cōſequatur; æquitas ipſa Impp. Dioclet. & Maximianum induxit, vt etiam hoc caſu contractum venditionis reſcindi permitterent, prout id in *l. rem maioris. 2. Cod. de reſcind. vendit.* his verbis exprimitur:

Rem maioris precij ſi tu vel pater tuus minoris diſtraxerit, humanum eſt, vt vel precium te reſtituente emptoribus fundum venundatum recipias, auctoritate judicis intercedente: Vel ſi emptor elegerit, quod deeſt iuſto precio, recipias. Minus autē precium eſſe videtur, ſi nec dimidia pars veri precij ſoluta ſit. Quod † be- 5
neficium ei, qui ſciens verū valorem, minoris vendit, denegari DD: communiter ſtatuūt. Donare ſiquidē

vi-

videtur, quod nullo iure cogente cõcreditur. per text. *in l. donare. 82. ff. de reg. iur.* Et volenti non fit iniuria *l. volent. ff. eod.* Item ſi in inſtrumẽto venditionis inſerta reperiatur iſta clauſula: *Et ſi quid pluris eſt, donauit.* Videtur enim huic beneficio renunciaſſe, vt notat Menoch. de
6 *arb. iudic. caſ. 144.* Vtrum † autem etiam emptori competat, dubitari poſsit. Quãuis enim communis DD: ſchola ob ſimilitudinem rationis, (quæ argu. *l. illud ff. ad l. Aquil.* vbi eadem eſt, ibi etiã id ius ſtatuendũ eſſe vult.) hoc beneficium etiam ad emptorem producit, & generaliter conſtituat ei, qui ita deceptus eſt, vt ne dimidium quidem acceperit eius quod dedit, ſiue eius quod accipere debuit, ſubueniendũ eſſe, vt notat Accurſi9 in *d. l. 2. Cod. de reſcind. vendit.* Cuiatius † tamen *Lib. obſ. 16. Cap. 18.* 7
& lib. 23. Cap. 32. contrarium ſtatuit, & hanc ſententiam oppugnat his potiſsimum rationibus: Prima, quod nõ eadem omnino ſit ratio emptoris & venditoris, cùm emptor vltrò ad emptiõem accedat, & interdum fraudandi, interdum affectiõis, venditor verò plerunq; neceſsitatis cauſa. Vnde conſequens eſt, quòd magis faueatur venditori, quàm emptori. Secũda, quod de emptore circũſcripto nihil in *d. l. 2.* nec alibi in iure (præterquam in ſpecialibus quibusdam caſibus, puta † in 8
minore cui ſubuenitur, ſiue minoris vendiderit, ſiue pluris, quam oportet, emerit, per textus *in l. patri, 27. §. prædium ff. de minorib. & l. 11. Cod. de prædijs minor.* item † in marito, 9
cui etiam hoc beneficium, ſi quid dotis cauſa pluris

 eue-

euenit, datur, vt in textu. *l. ſi circumſcripta. 6 verſ. Sin autem. Cod. ſolut. matr.* videre licet.) expreſſũ inueniatur. Ex quibus etiã colligi poteſt, quod ſi tale beneficium emptori competeret, non neceſſe fuiſſet de his caſibus ſpeciali lege diſponere. Verũenimuerò cõmunis DD. opinio præualuit, & in praxi vbiq; ferè obſeruatur. Æquita-
10 tis † enim ratio dictat, vt quemadmodum ex parte venditoris, ſi rem valentem xxi. vendat tantum x. propter præſumptionem fraudis reſcinditur contractus; ita ex aduerſo, ex parte emptoris, ſi rem valentem x. emat xxi. Nam & hoc caſu dolus præſumitur, qui ab omni contractu bonæ fidei abeſſe debet, per expreſſum textum *in l. ea verò 3. in fine ff. pro*
11 *ſocio.* Porrò † ex communi eorundem DD. ſententia beneficium hoc *l. 2. C. de reſcind. vend.* etiam in contractu locationis, & alijs contractibus bonæ fidei, imò & ſtricti iuris, locum habere ſciendum eſt. Locatio enim & conductio proxima eſt emptioni & venditioni, ijsdemq; regulis iuris conſiſtit, per textum in *l. locatio. in pr.* & ibi cõmuniter DD. *ff. locat.* Quamuis quidam diuerſum ſentiant, ex ea potiſsimum ratiõe, quòd non eodem modo deceptio conſideretur in locatione & cõductione, quemadmodum conſiderari ſolet in emptione & venditione, ſiquidem in hoc contractu deceptio ſolet fieri in re ipſa; in illo verò, non in re, ſed in mercede. Fieri enim poteſt vt conductor, qui iacturã fecit penſionis vnius anni, pluris videlicet cõducendo quàm conduci oportuit, ex ſequen-

quentium annorũ vtilitate à penſionis grauitate ſubleuetur; & locator, qui minoris locauit, quàm locari oportuit, ſequenti anno carius locare, ac maiorem mercedem
12 percipere poſsit. Sed † an etiã tranſactio prætextu læſiõis reſcindatur, valdè controuerſum eſt? Et quamuis Bartolus, Accurſius, & alij, diſpoſitionem d. l. 2. etiam in tranſactione obtinere affirment; *gloſſ. in l. Lucius. §. fin. ff. ad Trebell.* attamẽ negatiua verior videtur ſententia, quam etiam tenet Baldus, & Iaſon, qui in vtrãq; partem hanc quæſtionẽ pulchrè diſputat. Quibus adſtipulatur etiam textus in *l. Lucius. 78. §. fin.* vbi dicitur. quod etiam in quadruplũ læſus nõ reſtituatur aduerſus tranſactionem. Et in *l. odioſas. 3.* in verbis: *Tranſactionibus ſcilicet & ſecundis confeſſionibus ſiue inſinuata ſint, ſiue non, etiam in hoc caſu (dum videlicet propter dolum & machinationem plus debito petitum eſt) obtinentibus firmitatem. Cod. de plus petit.* Neq; id caret ratione. Tranſactiones etenim, ſicut & res iudicatæ, comparatæ ſunt ad finiendas lites, quarum nullus eſſet finis ſi à tranſactionibus bona fide interpoſitis, diſcedere liceret, vt in textu. *L. Fratres. 10. Cod. de tranſact.* habetur. Et ideò neq; reſcripto Principis, per text. *l. Cauſas.* neq; prætextu inſtrumentorum nouiter repertorum reſcindi debent, per textum *in l. ſub prætextu. d. tit. Cod. de tranſact.* Obiter † autem pro concluſione iſtius quæſtionis notandum eſt, quod in æſtimatione iuſti pretij, primum inſpicienda ſit communis hominum 13

opinio. *Prætia enim rerum non ex affectu, nec vtilitate ſingulorum, ſed communiter funguntur.* L. precia. ff. ad l. Falcid. Deinde conſuetudo loci, & qualitas temporis, in quo contrahitur, conſideranda eſt, per eundem text. in d. l. pretia. in verbis: *Nonnullam tamen precio varietatem loca, temporaq́; adferunt. Nec enim tantidem Romæ & in Hiſpania oleũ æſtimabitur, nec continuis ſterilitatibus tantidẽ, quanti ſecundis fructibus, dum hic quoq́; non ex momentis temporum, nec ex ea, quæ raro accidat, caritate precia conſtituantur.*

OBSERVATIO XLIX.

De iure retractꝰ, & an in Regno locum habeat?

SVMMARIA.

Ius retractus ex lege Moſaica deſumptum. 1

Æquitatis ratio in Iure retractus conſideratur. 2

Iure Codicis Ius vetus de jure retractꝰ abrogatum eſt. 3

Ius retractus intra annum & diem ſecundum Canones proſequi licet. 4 9

Vxori in bonis mariti competit Ius retractus. 5

Actio Iuris retractus eſt in rem ſcripta, & poſſeſſorem perſequitur. 6

Retrahens, pretium integrum offerre debet. 7

Imò & ſumptus, ac expenſas reddere tenetur. 8

Præſcriptio Iuris retractus, currit à tempore rei traditionis.

Retrahens, iuramentum præſtare tenetur, quod bona fide in vſum ſuum hoc beneficio vtatur. 10

Ius Ius

IVs retractus, non tantum in Regno, ſed & vbiq; locorum vſitatum eſſe non eſt dubium. Cui conſuetudini an etiam Ius aliquod ſuffragetur, quæri nō
1 incongruè poſsit? Et † certe ius hoc Protomilæos ſeu retractus antiquiſsimū eſſe, & ex lege Moſaica deſumptum, teſtatur Sacra ſcriptura, Leuitici, cap. 25. verſ. *Si attenuatus frater tuus vendiderit poſſeſsiunculam ſuam, & voluerit propinquus eius, poteſt redimere, quod ille vendiderat. Item Hierm.* Cap. 32. verſic. *Eme tibi agrum meum qui eſt in Anathoth: tibi enim competit ex propinquitate, vt emas.* Qui textus ſacræ ſcripturæ, quamuis expreſsè de jure retractus loquantur: non deſunt tàmen qui ex lege Moſaica id deſumptū eſſe omninò negent. Verū
†vt vt ſit, hoc ius (quod ni- 2
mirum familias, & antiquas proſapias retinet, nec eas ob alienatiões in externas manus factas labefactari, aut penitus interire permittit) ſumma æquitatis ratione fulciri, pluſquàm manifeſtum eſt. *Cum ſatis lugubre & deteſtabile ſit maiorū imagines, aut nō videre fixas, aut reuulſas videre*, vt habetur. in L. lex quæ. 22. C. de adminiſtrat. tutor. *Et laribus ſepulchriſq; auitis carere.* vt in L. in fundo. ff. de rei vindicat. Quam æquitatis rationem, ius etiā Ciuile vetus, Codicis Theodoſiani, reſpexiſſe videtur;
quamuis † id deinde iure 3
nouo, per text. l. Dudum. 14. his verbis: *Dudum proximis conſortibusq; conceſſum erat, vt extraneos ab emptione remouerent, neq; homines ſuo arbitratu vendenda*

da diſtraherent, ſed quia grauis hæc videtur iniuria, quæ inani honeſtatis colore velatur, vt homines de rebus ſuis facere aliquid cogantur inuiti, ſuperiore lege caſſata, vnusquisq; ſuo arbitratu quærere, vel probare poſſit emptorem, niſi lex ſpecialiter quandam perſonas hoc facere prohibuerit. Cod. de contrahend. Emptione. abrogatum eſſe haud obſcuré colligi poſsit.

4 Niſi † fortè maiorem hac in parte authoritatem juris Canõici eſſe dicamnus, quo conſtitutum eſt, *vt intra annum & diem à tempore Contractus, ipſis tanquam proximioribus, competeret ſuper illa proportione jus offerendi emptoribꝰ preciũ*, per text. in Cap. Conſtitutus 3. extra. de in integr. reſtit. Quod in praxi Curia etiam Regalis perpetuò ſeruat; & ita inter Iacobum Frunck, & Zachariam Harthmã, Ciues Gedanen. Anno 91. iudicatum fuit.

Nam & iure Saxonum filium in bonis paternis præferri extraneo Emptori, textus, Lib. 1. artic. 9. in verbis: *Filius autem eius qui reſignationem feudi promiſiſſet, niſi ipſemet ſemel ſtipulatus eam fuiſſet, aut fideiuſſores ſuper hoc dediſſet, adimplere non tenebitur*, ſufficienti argumento eſt; quinimò † quod magis eſt, 5 etiam vxor ab extraneo emptore, bona mariti, ſi propiores non ſint, jure retractus repetere poteſt, prout inter Dubczycka, & Grzymala, Ciuem Korczynen. Anno 96. feria quinta poſt feſtum Sanctæ Margarethæ Virginis ſententiatũ fuit; præſertim ſi bona ſine conſenſu ipſius alienata à marito ſint. Porrò notandum eſt, † actionem, quæ 6 ra-

Digitized by Google

ratione huius juris competit, non eſſe perſonalem, ſed potius in rem ſcriptã; proinde poſſeſſorem, quocunq; res vadat, ſequi, argũ. L. 3. § eſt autem. ff. ad exhibend. quemadmodum etiam in Curia Regali in cauſa Bielaczek, eiusq; coniugis, cõtra Staniſlaum Fabczycz, Anno 1591. pronunciatũ fuit; quamuis nonnulli cõtrarium ſentiant, vt notat. Geil. *lib. 2. obſ. 19. num. 7.* Re-
7 quiritur † verò in hac actione, vt rem iure retractus petens, precium integrũ offerat poſſeſſori, arg. textus. *in l. Iulianus. 13. §. offerri. 8. in verbis: Offerri pretium ab emptore debet, cum ex empto agitur, & ideò, & ſi precij partem offerat, nondum eſt ex empto actio. Vẽditor enim quaſi pignus retinere poteſt eam rem, quam vendidit. &c. ff. de act. empt. & vend.* Vnde colligitur, quòd ſolutio particularis hoc caſu non ſufficiat, per textum *in l quidã existimauerunt. ff. Si cert. petat.* Nec quicquam obſtat. *l. ſtatuliber rationem. 5. in pr. ff. de ſtatulib.* ex qua DD: juris inferunt, quod etiam particularis ſolutio liberet debitorem, ex his nimirum verbis: *Statuliber rationem reddere iuſſ9, reliquum, quod apparet, ſoluit, de eo, quod obſcurius eſt, ſatisdare paratus eſt.* Nam hic textus expreſſè loquitur de eo caſu, cùm videlicet quantitas debiti ignoratur.

Proinde ſi etiam proximior rem alienatam jure retractus petens, quantitatẽ precij ignoret, particularem ſolutionem iuxta præſcriptũ Iuris offerens, audiendus eſt; ita tamen, vt de eo proteſtetur, quod quàm primũ de eo reſciuerit, reliquum ſoluere paratus ſit, iuxta cõma-

Digitized by Google

munem DD: ſententiam
8 *in d. l. Dudum.* Quod † vſq; adeò verum eſt, vt etiã cum precio ſump9 & expenſas, tempore Contract9 factas, refundere teneatur, argum: *l. intra vtile. 39. §. fin. ibi: Niſi ſi maluerit omnes expenſas, quas bona fide emptor feciſſe adprobauerit, ei præſtare. ff. de minorib.* vtiles tamẽ & neceſſarias, *l. ſi ſeruos 25. ff de pign.*
9 *lib. 13. tit. 7.* Requiritur † item, vt intra annum & diem proximus vtatur eo jure, per ſuprà allegatum textũ. *d. Cap. Conſtitutus.* Nam eo tempore elapſo, tacita quædam eius Iuris remiſsio inducitur, adeò, vt moræ purgatio amplius non admittatur, arg. *l. fin. ff. de Decret. ab ord. faciend.* prout in Curia Regali in cauſa Balthaſaris Baromgarth & Ioannem Lwowic, Conſules Lublinenſes, Año 91. Et inter Kalniczlue, & Stwidziczka, Anno 96. feria tertia poſt feſtum S. Margarethæ, iudicatum fuit.

Quod † tempus vtrum à 10
tempore ſcientiæ, an verò à tempore Contractus currat? tractat Geil. *pract. obſ. lib. 1. obſ. 19.* vbi dicitur, quod iuxta communem opinionem à tempore veræ traditionis rei venditæ, currat præſcriptio, etiam contra ignorantes, licet ex cauſa in integrum reſtitui poſsint.

Poſtremo † requiritur, vt 11
in vſum ſuum, non autem in vtilitatẽ alterius, & fraudem emptoris hoc jus perſequatur. Vnde iuxta conſuetudinem locorun juramentum ab ipſo retrahente exigi ſolet, quod bona fide beneficio retractus vtatur. Geil. *d. loco. num. 10.* Cui9 rei ſimile decretum in Curia Anno M. D. C. latum fuiſſe memini.

OB-

OBSERVATIO L.

Num ob caſus fortuitos cōductor remiſsionem penſionis mereatur?

SVMMARIA.

1 *Conductor penſionē quando perſoluere non teneatur.*

2 *De Conductore caſus fortuitos in ſe recipiente, quid Iuris ſit?*

3 *Æquitati congruit pacta ſeruare.*

4 *Pactum de caſib9 fortuitis quomodo intelligi debeat?*

5 *In voluntatis quæſtione, ſemper id, quod certum & ſolitum eſt, ſpectatur.*

6 *Iuramentum non extenditur ad incognita.*

7 *Colonus præter damnum ſeminis amiſſi, mercedem exſoluere non tenetur, & ſterilitas cum vbertate quando compenſetur?*

8 *Communis D D: opinio de caſibus fortuitis.*

In-

Interpretatio. l. fiſtulas. §. frumenta ff. de contrahen. empt. & vend. 9

Omne qui dicit, nihil excipit 10

Pacta obſcura & ambigua nocent ei, qui legem Contractus apertius dicere potuit.

Accurſij diſtinctio inter 11
caſum fortuitum & periculum.

Hæc quæſtio, de remiſsiōe penſionis Conductori, ob caſum fortuitum, non multum habet difficultatis, Generalis enim eſt regula:
Quod † mercedem vel 1
penſionem exſoluere conductor non teneatur, ſi re locata, ſine culpa ſua, vti non poſsit. teſte Vlpiano, *in l. ex conducto 15. §. competit. & ſeq. item l. ſi quis domum. 9. in pr. ff. locati.*
Sed † an etiam conductor, 2
caſus fortuitos in ſe recipiens, ingruente aliquo huiuſcemodi caſu, remiſsio-

 nem

Digitized by Google

nem penſionis mereatur? magis dubium & perplexũ eſſe videtur: Licet enim prima fronte, verba textus in l. Si quis domum. 9. §. Iulianus.2. ibi: *Iulianus libro quinto decimo digeſtorum dicit, ſi quis fundum locauerit, vt etiamſi quid vi maiore accidiſſet, hoc ei præſtaretur, pacto ſtandum eſſe.* ff. locati. ſatis clara & manifeſta eſſe videantur, vt pote, cùm † nihil

3 magis ſit congruũ æquitati quam ſeruare ea, quæ inter contrahentes ſemel placuerunt. per text. *in l. juris gentium. §. item ſi quis. ff. de pactis.* attamen in contrarium multa adferri poſſunt. Et primũ

4 quidem, quod † pactum de caſibus fortuitis à Conductore in perſonam ſuam receptum, intelligi debeat de ijs tantum caſibus, qui in ea regione quandoq; contingere ſolent, nec plane noui & inuſitati ſunt, cuiusmodi pluuiæ ſunt & niues immoderatæ, tempeſtates cæli, & id genus alia: non verò de ijs, qui vel nunquam, vel ita raro contingunt, vt propter raritatem veriſimile ſit contrahentes de ijs nõ cogitaſſe, quales ſunt ſterilitates, & inundationes magnæ, & planè inuſitatæ, incurſus hoſtium, & alia.

Semper † enim in voluntatis quæſtiõe id, quod certum & ſolitum eſt, non verò id, quod incertum & contra conſuetudinem eſt, ſpectandum eſſe, DD: vnanimi ore ſtatuunt. per textum *in l. Socio. 10. §. modico. ff. de annuis legat. & l. 1. Cod. quæ res pign. dari poſſ.* Et † ideò etiam 5

6 iuramentum non extenditur ad incognita. per textũ *in Cap. veniens. de iureiur.* Tùm quia hæc interpretatio bonæ fidei congruit. Vult † enim 7

nim ea, ne colonus præter damnum ſeminis amiſsi etiam mercedem exſoluere cogatur. per text. in l. ex Conducto. 15. §. vbicunq;. ff. locati maxime verò in l. Si merces. §. vis maior. ff. eodem. dicitur: *Quod vis maior, quam Græci θεοῦ βίαν id eſt diuinam iram, appellant, non debeat conductori damnoſa eſſe, ſi plus quàm tolerabile, læſi fuerint fructus; alioquin modicum damnum æquo animo ferre debet colonus, cui immodicum lucrum non aufertur.*

Et ideò iuxta ſententiam ICti. Papiniani in l. ex Conducto. 15. §. Papinianus. 4. ff. locati.

Sterilitas vnius anni cum vbertate aliorum annorum compenſari debet: & penſio, quæ ob ſterilitatem vnius anni fuit remiſſa, propter vbertatem ſequentium annorum à conductore exigi po-
8 *teſt.* Ex his itaq; † D D: iuris cõmuniter concludunt, quod recipiens in ſe caſum fortuitum, non intelligatur cogitaſſe de caſu fortuito inſolito, niſi expreſſe etiam his caſibus, puta inſolitis & inuſitatis, renunciatum ſit; tunc enim ſtandum eſt cõuentioni, prout in Camera Imp: obſeruatũ eſſe, notat Andreas Geil lib 1 obſer. practic Cap. 23. num. 20. Et hæc D D. communis ſententia iuri & æquitati magis videtur eſſe cõſentanea. Quãuis enim ij, qui contrariũ ſentiunt, textum legis. fiſtulas. §. frumenta ff. de cõtrah. Empt. & vendit. ad confirmandam ſuam opinionem torqueant, & nihil ibi de ſolitis caſibus, ſed tantũmodo inſolitis & inuſitatis tractari dicant; attamen omninò contrariũ ex eo textu colligi poteſt. Cuius hæc ſunt verba. *Frumenta † quæ in herbis erant,* 9

cùm vendidiſſes, dixiſti te, ſi quid vi aut tempeſtate factum eſſet, præſtaturum: ea frumenta niues corruperũt, ſi immoderatæ fuerint, & cõtra cõſuetudinẽ tempeſtatis agi tecum ex empto poterit. Vnde ſatis liquidò conſtat, quod hic inter niues im̃oderatas extra cõſuetudinẽ, & eas, quæ ſecundum conſuetudinem fiunt, diſtinguatur, & per cõſequens, caſus fortuiti, & ea, quæ aliquãdo præter naturæ curſum fieri ſolent, ſeparẽtur ab ijs, quæ quotidiè ſecundũ eundem non fortuitò contingunt.

Nec quicquam refragatur huic ſententiæ generalis il-
10 la Regula: *Omne † qui dicit, nihil excipit* per textum *in l. à Procuratore. 13. Cod. Mandati.* Semper enim hæc dictio vniuerſalis, Omne, ſecundum naturam contract9, & vt materiæ ſubiectæ conueniat, accipienda eſt. Proinde cum in tali pacto, ea de re ſit quæſtio, quæ ex cõſenſu contrahentium initium habet, meritò etiam, non niſi ex præcedente cõſenſu & voluntate intelligi debet. Noti ſiquidem eſt iuris, quod in Contractib9 ante omnia mens & ſententia contrahentiũ inſpicienda ſit. Nam & in bonis in genere obligatis, non veniunt ea, quæ veriſimile eſt quenquam ſpeciatim obligaturum non fuiſſe. ICtus Vlpianus *in l. obligatione. 7. ff. de pignor. & hypoth.* tradit: Alio-
quin † obſcura & ambigua 11
pacta, ei nocere debent, qui legem Contract9 dicere potuit apertius. per textum *in l. veteribus. 39. ff. de pact.* quod in teſtamentis & fideicommiſsis locum non habet. ibi enim ſententia eius, qui ea protulit, ſpectanda, eſt.

per

per textum *in L. in ambiguis. 96.*
12 *ff. de reg. iuris.* Neq; † tamen ſicco (vt aiunt) pede prætereunda eſt etiam Accurſij ſententia, qui inter caſum fortuitum & periculum diſtinguendum eſſe putat, vt ſcilicet periculum in ſe ſuſcipiens, nõ teneatur præſtare caſus inſolitos; ſecus in eo, qui caſum fortuitum promittit, vt videre eſt. *in gloſ. l. Sed etſi. 4. §. quæſitum. ff. ſi quis caut. in iud. ſiſt. cauſ. fact.*

OBSERVATIO LI.

De Euictionibus.

SVMMARIA.

1 *Euictio ex natura Contractus præſtari debet.*

2 *In Euictione conſuetudo vniuscuiuſq; loci aut regionis ſpectanda eſt.*

3 *Mos in Regno circa euictiones obſeruatur.*

Iure Ciuili de euictione per ſtipulationẽ caueri ſolet. 4

Promiſſio ſimplæ & duplæ in euictione quid ſit? 5

Caſus, quibus euictio non præſtatur, etiamſi de ea conuentum ſit. 6

Denũciatio venditori dum res euincitur, quando fieri debeat? 7

Denunciatio pacto omitti poteſt. 8

Euictionis onus pacto tolli poteſt. 9

De euictione non præſtãda, pacto interueniente, an venditor ad reſtituendum pretium, ſi res euincatur, nihilominus cogi poſſit? 10

Venditor ſcienter rem alienam vendens, etiam ad id, quod intereſt, tenetur. 11

Euictio non præſtatur, ſi præſcriptio interceſſit. 12

Iure Sax: varendator ad vitam vſq; tenetur varendare, id eſt euincere. 13

Con-

14 *Conciliatio textuum Iuris Saxonici lib. 1. artic. 21. cum textu Iuris municip. artic. 25.*

15 *Euictio contra præſentes anno & die locum habet.*

RE apud emptorē euicta, quid venditor præſtare teneatur? forte quis quærat: Pro deciſione iſtius quæſtionis inprimis ſciendum
1 eſt, quod euictio † ex natura Contractus omninò præſtari debeat, etiamſi nihil de ea cōuentum fuerit. per expreſſum textum in L. non dubitatur. 6. in verbis: *Non dubitatur, etſi ſpecialiter venditor euictionē non promiſerit, re euicta ex empto competere actionem.* Cod. de Euiction. Cùm etenim venditor pretium rei venditæ accipiendo, domin9 illius efficiatur, vt patet ex l. 1. in verbis: *nummos fecerit accipientis.* ff. de rerum permutat. meritò etiam ex ratione Sinallagmatis, ad euictionem hoc nomine præſtandā, obligatur, per text. notabilem, in l. ex empto. 11. §. 1. in verbis: *Et inprimis ſciendum eſt, in hoc Iudicio id demum deduci, quod præſtari conuenit, cum enim ſit bonæ fidei iudicium, nihil magis bonæ fidei congruit, quā id præſtari, quod inter cōtrahentes actum eſt, quod ſi nihil conuenit, tunc ea præſtabuntur, quæ naturaliter inſunt huius Iudicij poteſtate.* Et in primis ipſam rem præſtare venditorem oportet, id eſt tradere: quæ res, ſiquidem dominus fuit venditor, facit & emptorem dominum; ſi non fuit, tantum euictionis nomine venditorem obligat. ff. de actione Empt. & vendit. prout etiam in Curia in cauſa ſucceſ-

ceſſorum Rottendorff, & Conſtantini Corniacto Anno 98. Sabbato ante feſtum Sancti Barnabæ deciſum fuiſſe memini. Verum
2 †quia in euictione præſtanda conſuetudinem vniuſcuiuſq; Ciuitatis aut regionis ſpectandam eſſe, textus in l. 6. ff. de Euictionib. his verbis: *Si fundus venierit, ex conſuetudine eius regionis, in qua negotiũ geſtum eſt, pro euictione caueri oportet,* directè monet, idcirco mori-
3 bus † etiam noſtris obtinuit, vt maioris certitudinis cauſa in Contractu venditionis de euictione expreſsè agatur, quod à jure Ciuili non omninò diſsonũ eſse
4 videtur. Nam † & hoc iure plerunq; per ſtipulationem de euictione caueri ſolebat; vt ex textu in l. ſi dictum. 56. in princip. ff. de Euiction. patet; idq; dupliciter, vel promiſ-

ſion-

ſione ſimplæ,† vt ſi emptori 5
res euicta eſſet, ſimplũ pretium, & id, quod emptoris intereſſet rem euictam non eſſe, venditor præſtet, per expreſſum textum in l. ſi in venditiõe. 60. his verbis: *Si in venditione dictum nõ ſit, quantum venditorẽ pro euictione præſtare oporteat; nihil venditor præſtabit, præter ſimplam euictionis nomine; & ex natura ex empto actionis, hoc quod intereſt,* ff. de euictionib. vel duplæ, puta vt venditor duplum pretij re euicta pręſtet. per textũ in l. vendicantem. 17. in verbis: *an potius re ablata, ex cauſa ſtipulationis duplum conſequi.* ff. eod. Quod non promiſcuè, ſed tantum in venditionibus rerum pretioſarũ fieri ſolebat, vt in l. Emptori §. 1. ff de Euictionib. habetur. Porrò certi caſus in jure reperiun-

tur

tur, quibus venditor non tenetur ad præſtandam euictionem, etiamſi de ea conuentum ſit.
6 Primus † eſt, ſi res euincatur de facto, niſi forte euictionem facti promiſerit, per text. ſatis clarũ in l. fin. ibi: *Expulſos vos de fundo per violentiam à Nerone, quam habere ius in eo negatis, profitentes: nullam vobis aduerſꝰ eum, ex cuius venditione fundum poſſidetis, actionẽ competere probatis.* Cod. de action. empt. & vendit.

Quod Curia Regalis in cauſa Czapski, & Topiczowski, Anno 96. feria ſecunda poſt feſtum Natiuitatis Sancti Ioannis Baptiſtæ ſequi voluit. Secundus eſt, ſi ſententia judicis non interueniente, emptor rem euincenti reſtituat, per textum manifeſtum, in l. ſi cum. 17. in verbis: *Si cùm quæſtio tibi ſuper eo quem comparaueras, moueretur, auctorem tuum certum feciſti, nec citra judicis diſceptationem cum, quẽ emeras, tradidiſti, præſes prouinciæ in damnis, quæ te toleraſſe meminiſti, medelam juris adhibebit.* Cod. de Euictionib. Id autem de ſententia juſta & æqua, non de iniqua, intelligi debet, vt eſt textus, in l. Si per imprudentiã. 51. ibi: *Si per imprudentiam judicis, aut errorem emptor rei victus eſt, negamus damnum auctoris eſſe debere, aut quid refert, ſordibus judicis, an ſtultitia res perierit: Iniuria enim quæ fit emptori auctorem non debet contingere.* ff. eodem de Euictionib. Tertius eſt, ſi emptor, dum res ab illo euincitur, non denunciat venditori. per text. in l. Si fundo. 53. ibi: *Si cum poſſit emptor auctori denũciare, non denunciaſſet, idemq; victꝰ fuiſſet: quoniã parum*

inſtructus eſſet: hoc ipſo videtur dolo feciſſe: & ex ſtipulatu agere non poteſt. ff. de Euictionib. pro quo facit etiã textus. in l. 1. in verbis: *Nam ſi denunciaſti ei, qui tibi vendidit, intelligis euictionis illi periculum imminere.* Cod. vbi in rem actio. exerc. Quæ omnia etiam in Cap. fin. tit. de Empt. & vendit. expreſſa reperiuntur.

7 Quando † autem denunciatio huiuscemodi fieri debeat, explicat textus in l. ſi rem 29. ibi: *Quolibet tempore venditori denunciari poteſt, vt de ea re agenda adſit: quia non præfinitur certum tempus in ea ſtipulatione: dùm tamen ne prope ipſam condemnationem id fiat.* ff. de Euictionib. Quod & praxis nõ ſolum Curiæ, ſed iudicij quoq; terreſtris omninò tenet, & iuxta id in Iudicijs Regni Tribunalibꝰ frequẽtiſsimè iudicatur. Quãuis communiter DD: in cauſa ex lucratiuo titulo deſcendente, hanc denunciationẽ etiam ante judiciũ ceptum debere fieri ſtatuant. per textum, in l. qui concubinam 29. §. 3. in verbis: *Si hæres tibi, ſeruo generaliter legato, Stichũ tradiderit, isq; à te euictus fuiſſet, poſſe te ex teſtamento agere, Labeo ſcribit. Quia non videtur hæres dediſſe, quod ita dederat vt habere non poſsis, & hoc verum puto. Sed hoc amplius ait, debere te, priusquam judicium accipiatur, denunciare hæredi.* ff de legat. 3. vbi gloſſ. judicium pro ſententia accipiendum putat. Hoc † tamen notandum eſt, quòd 8
illiusmodi denunciatio pacto omitti poſsit, per text. in l. Herennius 63. ibi: *Harennius Modeſtinus reſpondit, non obeſſe ex empto agenti, quod denunciatio pro euictiõe inter*

terpoſita non eſſet, ſi pacto ei
remiſſa eſſet denunciãdi ne-
9 ceſſitas. ff. de Euiction. Simili †
modo etiam euictionis o-
nus pacto tolli poteſt. per
textum in l. qui libertatis. 69. in
verbis: Qui libertatis cauſam
excepit in venditione, non
tenebitur euictiõis nomine.
10 ff. de euictionib. Verumtamen
id † hac diſtinctione DD:
temperandum eſſe putant:
Aut pactum de nõ præſtan-
da euictione eſt factum in
ſpecie, puta, ſi res euincatur
à Petro, Andrea, tunc ceſ-
ſante dolo, venditor ad re-
ſtituendum pretium cogi
non poteſt, per text. ſuprà
allegat. in d. l. qui libertatis. Aut
eſt factum in genere, ſi vide-
licet à quocunq; euincatur,
eo caſu omnino tenetur re-
ſtituere pretium. per textũ.
in l. ex empto. 11. §. 18. ibi: Ibidem
ait, idem eſſe dicendum, &
ſi apertè in venditione com-
pre-

prehendatur, nihil euictio-
nis nomine præſtatum iri,
pretium quidem deberi re
euicta, vtilitatem nõ deberi.
Neq; enim bonæ fidei con-
tractus hac patitur conuen-
tione, ut emptor rem amitte-
ret, & pretium venditor re-
tineret. ff. de action. Empt. Sed
hoc † ita verum eſt, ſi ven- 11
ditor ignorans rem vendit
alienam. Nam ſi ſciens ven-
dat, præter pretium etiam
id quod intereſt, reddere de-
bet, idq; propter dolũ, qui
interueniſſe præſumitur,
per text. in l. tenetur. 6. §. vlt. &
d. l. ex empto. §. 15. & §. fin. ff. de
action. empt. & vend. Quartus &
vltimus caſus eſt, † quo eui- 12
ctio non præſtatur, ſi emp-
tor tutus ſit præſcriptione
longi temporis. per textum
in l. ſi obligata. 19. in verbis: Si obli-
gata prædia venum dediſti,
& longi temporis præſcrip-
tione ſolita emptores ſe tue-
ri

ri poſſunt, euictionis periculum timere non potes. Cod. de
13 Euictionib. Qua in re † diuerſa juris Saxonici videtur eſſe diſpoſitio, vt pote, quod euictio ad vitam vsq; venditoris præſtari debeat. per textum. Sp. Sax. lib. 3. artic. 83. in verbis: *Qui verò proprium aut res mobiles vendiderit, quousq; vixerit, illorũ varendator eſſe tenetur, res tamen illa, pro qua litigatur, ad manus tradi debet venditoris, ad defendendũ vel perdendũ, quamdiu illud defendere tenetur.* Quibus textus quoq; Iuris Municip. artic. 30. adſtipulatur. Nec quicquam in cõtrarium facit, quod Interpretes ex textu Sp. Sax. Lib. 1. artic. 29. Varendam ſeu euictionem triginta annis anno & die præſtari inferunt. Nullum etenim ibi fieri mentionem euictionis, ſed tantum de præſcriptione fundi & proprietatis tradi video, quod longe aliud eſt, licet gloſſa † eiusdẽ juris lib. 1. artic. 14
52. diſtinctionis fœdere id conciliari poſſe doceat, vt nimirum de bonis ex ſucceſsiõe aliqua prouenientibus textꝰ ille dicti artic. 29. lib. 1. accipiatur, cùm etiã eorum bonorum alienationes ſine hæredũ conſenſu fieri non poſſent, vt eſt textus Sp. Sax. dicto artic. 52. lib. 1. (qui tamen à ſede Apoſtolica dicitur eſſe reprobatꝰ) cõſequens erat, vt non niſi hæc longiſsimi temporis, id eſt triginta vniꝰ anni & diei præſcriptio ijsdẽ obeſſe poſsit. Secus eſt in bonis proprio labore atq; induſtria acquiſitis. Ea enim ſi alienare ſine cõſenſu hæredum non liceret, nihil eſſet inhumanius, & à jure cõmuni alienius. per textum

præ- in

Digitized by Google

in l. non vſq; ff. ſi quis à par. man. ſit.

Ac proinde in huiuscemodi bonis acquiſitis euictio ad vitá vſq; venditoris præſtari debeat, iuxta diſpoſitionem dicti artic. 29. lib. 1 Mihi itaq; ad trutinam (vt aiunt) iſta omnia perpendenti cum gloſſæ diſtinctio nequaquam ſatisfaciat, expreſſa & generalia verba textus dicti art. 83. lib. 3. ſequi malim, quod euictio tàm de bonis mobilibus, quàm immobilibus ad vitam vſq; venditoris, quamdiu in humanis eſt præſtari debeat. Sed hoc intelligendum eſt de abſentibus: Cô-
15 tra † præſentem enim anno & die locum habet euictio, per expreſſum textum iuris municip. art. 21. in verbis: *Qui proprium dederit aut reſignauerit, illud varendare tenetur anno & die, vt iuris eſt, hoc eſt, anno & ſex Septimanis.* Quem textum gloſſa ibidem de eo caſu inter præſentes accipiendum eſſe tradit.

OBSERVATIO LII.

De Donationibus inter virum & vxorem.

SVMMARIA.

Donationes inter virum & vxorem cur nô valeant? 1

Coniugum omnia communia. 2

Uxor iure Saxonum marito nihil donare poteſt. 3

Maritus vxoris ſuæ tutor eſt. 4

Uxor ſine conſenſu mariti nihil alienare poteſt. 5

Uxor habens tutorem à Magiſtratu, marito donare poteſt. 6

Iure Cômuni eatenus ſtandum eſt, donec Statuto diſertè contrarium cautum reperiatur. 7

8 *Donatio inter coniuges confirmata iuramento valet.*

9 *Donatio eo nomine facta, vt communi filiæ in dotem detur, valet.*

10 *Donatio inter coniuges morte confirmatur.*

11 *Donationes reciprocæ inter coniuges, an de jure ſint permiſſæ?*

12 *Ratio cur huiusmodi donationes permittantur.*

13 *Donatio reciproca debet eſſe æquiualens.*

14 *Reciproca donatio in continenti fieri debet.*

QVod donationes ſimplices inter virum & vxorem de iure ſubſiſtere non poſsint, plus quam manifeſtum eſt. Nam *in l. 1. ff. de donat. inter vir. & vxor.* expreſsè hoc prohibetur. Ne † videlicet mutuo amore inuicem
1

ſpoliarentur, donationibus non temperantes, ſed profuſa erga ſe facilitate. Sæpe enim (vt inquit Paulus ICtus. *in l. 2. ff. de donat. inter vir. & vxor*) futurũ eſſet, vt diſcuterentur matrimonia, ſi nõ donaret is, qui poſset; atq; ea ratione euenturum, vt ea venalitia eſſent. Vel vt Imp. Iuſtinianus. *in auth. quib. mod. natur. effic. legit. cap. illud. 4.* tradit, magnitudine concupiſcẽtiæ ducti, latenter paulatim ſeipſos priuarent ſubſtantia. Cum nihil furore amoris vehementius; quem retinere, Philoſophiæ eſt perfectæ, monentis etiam, & inſilientem atq; inhærentem concupiſcentiam refrenantis; vt ij, qui hoc tali detinentur, ſi abſtinebunt ſermone ad eas, quas amant, quæ eis nõ per blandimenta conferunt. Optimè † itaque à ſummo illo Philoſopho 2

pho traditum eſt: Coniu-
gum omnia debere eſſe cõ-
munia. *Plut. de præcept. connubial.*
Vxoris ſiquidem & mari-
ti vna eſt domus & familia,
teſte Vlpian. *in l. 1. §. 15. ff. de*
SCto. Syllan. & Claud. quæ etiam
ideò ſocia domus diuinæ &
humanæ à legibus appella-
tur. *in l. aduerſus. 4. Cod. de crim.*
3 *expil. hered.* Iure † itidem Sa-
xonum, mulier nullã mari-
to poteſt facere in ſuis mo-
bilibus, vel proprietate do-
nationem, vt inquit textus
Sp. Sax. lib. 1. artic. 31. idq; cum
propter rationes jam recen-
4 ſitas; tum etiam † ob id,
quod maritꝰ tutor ſit vxo-
ris ſuæ, omniumq; rerum
ipſius. Ac proinde, quem-
admodum pupillus ſine cõ-
ſenſu tutoris nihil propriũ
alienare poteſt. per textu.
toto. tit. ff. de auth. & conſenſ. tut.
5 Ita † nec vxor ſine cõſenſu
viri, bona ſua, donãdi, ven-
den-
dendi, aut reſignandi habet
poteſtatem, vt eſt in textu.
Sp. Sax. *lib. 1. artic. 45.* quam-
uis de jure Ciuili ſit ſecus,
vt patet ex. *L. Velles. Cod. de re-*
uocand. donat. vbi Impp: Dio-
cletianus & Maximianus
cuidam Herenniæ reſcrip-
ſerunt his verbis: *Deſine i-*
taq; poſtulare, vt donatio,
quam perfeceras, reuocetur,
prætextu mariti & libero-
rum abſentia; cum huius fir-
mitas ipſorum præſentia non
indigeat. Vnde conſequens
eſt, quod ſicut tutor pupillo
in rem ſuam tutor eſſe ne-
quit, per text. *in auth. vbi hi qui*
obligat. ſibi hab. perhib. Nouell. 72.
Cap. hæc omnia. & l. 1. ff. de authorit.
& conſens. tut. ita neq; maritus
vxori. Hoc † tamen recipit 6
limitationem, niſi vxor co-
ram Magiſtratu competen-
ti alium ſibi tutorem con-
ſtituat, cuius auctoritate
marito donare poſsit. argũ.
l. pupillus. §. item ipſe tutor. ff. de auth.
&

& conſ. tutor. Quod tũc quoque locum habet, quando vxor marito bona cõmunia vendit; Nam vt venditio valeat, neceſſaria eſt authoritas tutoris ab officio dati, qui circa reſignationẽ ſeu alienationem bonorum vxori aſsiſtere debet, prout in Curia inter Iarurei, & quosdam Ciues Pilznenſes Anno 96. Sabbato poſt feſtum Epiphaniorũ deciſum fuit. Verum id de his caſib9 intellgi debet, quibus iure communi donatio inter virum & vxorem facta valet: Nec multum facit diſpoſitio juris Saxonici, vbi omnis donatio inter con-
7 iuges prohibetur. Cum † eatenus ſtandum ſit juri cõmũni, donec diſertè quid ſtatuto contrà reperiatur cautum. argument. *l. legis ſi extraneus. ff. de condiction. cauſ. dat.*
8 Valet † autem jure Ciuili juxta communem DD: opinionem) donatio inter Coniuges iuramento confirmata. Quamuis enim juramentum contra diſpoſitionem juris communis, & per cõſequens, contra bonos mores factum, non videatur eſſe obligatorium. *Cap. non eſt obligatoriũ. de reg. iur. in 6.* tamen, quia juramentum illud, non tam firmat ipſum contractum, ipſo jure aliàs nullum, quàm obligat jurantem ad id præſtandum, quod ſine diſpendio ſalutis æternæ impleri poteſt; idcirco etiam tale juramentum neceſſariò ſeruari debet. per text. Iuris Canõ. *in Cap. cum cõtingat. tit. de Iureiurand.* Cùm & aliàs multa iure Ciuili reperiantur prohibita, quæ tamen ratiõe iuramenti jure Canonico ſubſiſtũt. vt in contractu minoris *per authent. Sacramenta. Cod. ſi aduerſ. vend.*

vendit. & in pacto cum filia, de nõ ſuccedendo, facto, per text. Iuris. *Canon. in Cap. quamuis. de pactis. in 6.* Secundo † va-
9 let donatio inter Coniuges etiam iuramento non confirmata. *in caſu l. ſiue vxor. 34. ff. de donat. inter vir. & vxor.* *Si videlicet vxor marito donet, vt id in dotem communi filiæ conferat.* Confirmatur
10 † etiam donatio inter coniuges morte donantis, ſi videlicet ea nondum reuocata, donator deceſſerit. Nam huiuſmodi donatio vim relicti ſeu legati habet, p text. *in l. cum hic Status. 32. §. 1 ff. de donat. inter vir. & vxor. & l. donatio. 3. Cod. eod.* Quod ita intelligendũ eſt, ſi donatio debitã quantitatem, quingentos ſcilicet aureos nõ excedat. per text. *in §. aliæ autem. Inſtit. de donation.* alioquin in eo quod excedit, expreſſa voluntas morientis, vel in acta requiritur in-

inſinuatio, per textum in *l. donationes quas. 25. Cod. de donat. inter vir. & vxor.* His præmiſsis, aliud in eadẽ materia exoritur dubium. An † videlicet donationes reciprocæ ſeu † 11
remuneratoriæ inter coniuges de jure ſint permiſſæ? Et quãuis pleriq; ſtatuant, neq; tales donatiões valere; illud tamen *in l. quod autem 7. §. Si vir. 2. ff. de donat. inter vir. & vxor.* permiſſum eſſe colligitur ex his verbis: *Si vir & vxor quina ſibi donauerint, & maritus ſeruauerit, vxor conſumpſerit; recte fieri cõpenſationem donationum.* Vnde recte Accurſius per *l. Sed etſi 25. §. conſuluit. ff. de petit. hæredit.* talem donationem inſtar eſſe permutationis affirmat. Et reuera † dona- 12
tio reciproca ſeu remuneratoria, cum fiat cum onere & ſpe tantundem recipiendi à donatario, non poteſt pro-

propriè dici donatio, *vt in l. Aquiliu*. 27. *ff. de donat.* proponitur; tùm quia in legibus illa tantũ donatio prohibetur, quæ alium pauperiorẽ, alium verò locupletiorem facit. *per tot. tit. ff. de donat. inter vir. & vxor.* Vbi generalis ponitur regula, quod vbicunq; non diminuit de facultatibus ſuis is, qui donauit, donatio valeat, vel etiamſi diminuat, locupletior tamen non fit qui accipit, donatio valet. Quamòbrem praxis huiuscemodi donatiões validas eſſe teſtatur; & in Curia, in Cauſa Baumgart, Ciuis Lublinenſis, contra Ioannem Lwowicz Anno 91 feria ſexta poſt octauas Sacroſancti corporis Chriſti: Et in cauſa Alberti Crepak, contra Annam Olim Blaſij Kawalecz relictã, anno eodem feria ſecunda infra octauas corporis Chriſti decisum eſt. Vnde † colligi poteſt, quod donatio huiuſcemodi reciproca, ſi non ſit æquiualens, nõ valeat; prout inter ſucceſſores Annæ Ferierska & Paulum Ferierski Anno 96. feria ſexta in Vigilia Sancti Bartholomæi Apoſtoli pronunciatum fuiſſe memini, *& toto. tit. ff. & Cod. de donat. inter vir. & vxor.* videre eſt. Deniq; † neceſſariò requiritur, vt in continenti fiat iſta reciproca donatio, alioquin ſi interuallum aliquod intercedat; neutra poterit ſubſiſtere donatio. per l. quæ jam nuptæ. 48. *ff. de donat. inter vir. & vxor.* 13 14

OBSERVATIO LIII.

Donatio omnium bonorum an de Iure valeat?

SVMMARIA.

1 *Rerum ſuarum adminiſtratio cuius libera eſſe debet.*
2 *Donationes vt validæ ſint,*
4 *eas actis inſinuari neceſſe eſt.*
3 *Reipub. expedit, ne quis re ſua malè vtatur.*
5 *Solidi appellatione quid veniat?*
6 *Donatio bonorũ immobilium actis inſinuari debet.*
7 *Donatio ſeu reſignatio in Iudicio ordinario bannito fieri debet.*
8 *Donationes rerum mobilium vbicunq; fieri poſſunt, dummodo debilitas corporis non impediat.*
9 *Ægrotus quid donare poſſit?*
10 *Quarela inofficioſæ donationis quando locũ habeat?*
11 *Inſinuatio in donationibus cauſa mortis, & inter coniuges, locum non habet.*
12 *Donator de euictione non tenetur.*

Sed an donatio omniũ bonorum, tàm mobilium, quàm immobilium, indiſtinctè & promiſcuè valeat, haud inutiliter quæri poſſit? Et † quamuis ſuæ quiſque rei moderator & arbiter ſit, ita vt liberam adminiſtrationem & alienationem rerum ſuarum ingenuo homini, (qui non pro minorenni, prodigo aut furioſo habetur,) denegare, ſummæ iniquitatis ſit. vt inquit textus. *in l. non vſq; 2. ff. ſi quis à par. manumiſſ. ſit;* attamen † jus Ciuile illas tantum donationes validas eſſe ſtatuit, quæ Actis publicis inſinuantur. per expreſſum text. *in l. data. 27. Cod. de donatiõ. his verbis:* *Data jampridem lege ſtatuimus, vt donationes interueniente actorum teſtificatione conficiantur, quod vel maximè inter neceſſarias* 1 2

Sed con-

coniunctasq́, perſonas conuenit cuſtodiri. Et additur ibidem pulchra admodum ratio: *Siquidem clandeſtinis & domeſticis fraudibus facile quiduis pro negotij opportunitate confingi poteſt; vel id quod verè geſtum eſt, aboleri*; tum etiam ne homines ad donatiões effuſas, & quæ ſpeciem prodigalitatis præ ſe ferant, facile induci poſsint, noluit lex illas coram actis publicis confici, & magiſtratui palam fie-
3 ri. Expedit † enim Reipublicæ ne quis re ſua male vtatur. vt inquit textus *in §. Sed eum. 2. Inſtit. de his qui ſunt ſui vel*
4 *alien. iur.* Illud † tamen ſciendum eſt, quod non omnes promiſcuè donationes actis publicis inſinuare neceſsũ ſit, ſed illas tantum, quarum valor excedit quingentos ſolidos, prout id manifeſtè liquet ex textu *in §. alie. Inſtitut. de donation. in verbis:* *Et cum retro principum diſpoſitiões inſinuari eas (ſcilicet donationes) actis interuenientibus volebant, ſi maiores fuerunt ducentorũ ſolidorum: conſtitutio noſtra eam quãtitatem vſq́ ad quingentos ſolidos ampliauit.* Cuius Conſtitutionis *in l. ſi quis. 35. §. fin. Cod. de donat.* hæc ſunt verba. *Cæteris etiam donationibus, quæ geſtis interuenientibus minimè ſunt inſinuatæ, ſine aliqua diſtinctione vſq́ ad quingentos ſolidos valituris.* Solidi † 5
autem appellatiõe aureum nummum (quem Hungaricum vulgò dicimus) contineri, nullum dubium eſt. Nam & alibi pœna liberti patronum ſine impetratiõe veniæ in jus vocantis, quinquaginta aureorum ſtatuitur. vt videre eſt *in l. fin. ff. de in jus vocand. & infra. obſer. 80. num.*

co-

copioſius dictũ eſt. Sed cùm ſeptuaginta duo Solidi cõficiant libram auri. per text. *in l. quotieſcunq; 5. Cod. de ſuſceptorib. præpoſit. & arcarijs.* conſequenter dicendum eſſe videtur, vt ſi huiuſcemodi aurei ſint valore minores, & pondere leuiores, ita vt ſeptuaginta duo libram conficiant, donatio vltra quingentos florenos in numero, non in pondere facta, etiam absq; inſinuatione valeat, quod etiam DD. Communiter tenent, vt nimirùm donatio vltra quingentos ſolidos, vsq; ad verum valorem librarum ſine inſinuatione in acta publica fieri poſsit.

Porrò jure Saxonum in huiuſcemodi donationib9 plura neceſſariò requiruntur.
6 Primò † quidem neceſſe eſt, vt donatio bonorum immobilium cuiuscunq; valoris, etiamſi non excedant ſummam quingentorum ſolidorum, ſemper actis inſinuetur. per textum Sp. Sax. lib. 1. artic. 52. ibi: *Sine hæredum conſenſu, & legitimo Iudiciali termino, nulli ſeruum aut proprietatem alienare licet.*

Quod item clarius exprimitur. *lib. 2. artic. 30. his verbis:*
Hæreditatem ſeu ſucceſſionem, qui ſibi non jure cognationis, ſed promiſſionis ſeu donationis deberi dicit, hoc pro irregulari habeatur, niſi promiſſio huiuſmodi coram judicio ſit confirmata. Id tamen de conſenſu hæredũ Interpretes iſtius Iuris in bonis ex ſucceſsione lineæ aſcendentis vel deſcendẽtis prouenientibus, non autem acquiſitis, intelligendũ eſſe vnanimi ore ſtatuũt. Quãuis textus dicti art. 52. lib 1 ſimpliciter & indiſtinctè de omnibus immobilibus loqua-

quatur. Verum in praxi circa alienationem bonorum immobilium, cōſenſus hæredum minus attendi ſolet,
7 dummodo † ea actis inſinuentur, & coram judicio ordinario (quod in foro judicium expoſitum bannitū appellare ſolent) in eo videlicet territorio, vbi bona ſita ſunt, fiant, alioquin donationes ſeu alienationes bonorum immobilium exiſtunt inualidæ vt patet ex textu *Sp. Sax. lib. 1. artic. 21. ibi:* *Licitè etiam datur dotalitium mulieri boni virorum proprietatibus, cum conſenſu hæredū in judicijs, in quibus ſituatæ ſunt, dummodo ibi ſit bannus regalis.* Pro quo facit etiam gloſſa dicto artic 52. & ibi allegati textus. Et hoc Curia in cauſa cuiusdā Driel, cōtra *Woi*dak, Ciuium Dobrzynen: die 8. Octobris Anno 96.

Et in cauſa Sitvek, cum Ianikowski, feria ſexta poſt feſtum Sancti Matthiæ Apoſtoli Anno 99. ſequuta eſt. Ratio autem, quæ Saxones ad tale jus conſtituendum adduxerit, non eſt alia, niſi vt veris hæredibus integra permaneret ſucceſsio, & ne bona immobilia per teſtamenti factionem vel alijs modis ab hæredib9 alienarentur. At † donationes re- 8
rum mobilium, quouis in loco, & coram quouis iudice poſſe fieri, ex textu. d. art. 52. palam eſt, dummodò corporis debilitas donationem non impediat; quæ licet ex ſenectute proueniens, ſecundum jus Ciuile donationem nō vitiat, per textum *in l. Senectus. 16. Cod. de donationib.* niſi talis ſit ſenectus, quæ ſenſum auferat, *per l. Senium. 3. Cod. qui teſt. fac. poſſ.* [illegible]

at-

9 attamen jus Saxon. † indiſtinctè tradit, *quod nec mas nec fœmina in lecto ægritudinis citra conſenſum heredum vltra quinq; ſolidos donare poſſint; vel tantum, quantum ex ſponda alter vter manu alteri porrigere poteſt.* Quod tamen pro conditione perſonarum, aliter in milite vel nobili, aliter in ciue & ruſtico, aliter deniq; in fœmina conſiderari ſolet, vt notat gloſſa dicto artic 52. Quæ ſolennitas hodie non ſeruatur, ſed vſu tàm ſani, quàm ægroti, (qui teſtamenti factionem habent) bona mobilia liberè donare poſſunt, prout id quotidie fieri videmus.
10 Quamuis † jure Ciuili per quærelam inoffacioſæ donatiõis, ſi videlicet parentes nihil, vel minus legitima, id eſt quarta parte bonorum relinquant, iſtæ donationes reuocentur. *toto. tit. Cod. de in offic. donat. & Auth. de immens. donat. coll. 7.* Poſtremò † notandum eſt, quod inſinuatio & aliæ ſolennitates donationum ſuprà recenſitæ, ad donatiões cauſa mortis, & remuneratorias, quæ fiunt inter virũ & vxorem, referri nõ debeant. per text. *in Nouella Conſtit. 119. in verbis:* 11
Siue igitur fiat ſub geſtis monumentorum eius (ſcilicet ſponſalitiæ largitionis) inſinuatio, ſiue etiam non: jubemus eam per omnia ſuum robur habere. Et inferius ibidem: *Et hoc valere præcipimus, cuiuscunq; ſit donatio quantitatis, vel ſi non (ſicuti dictum eſt) inſinuetur.* Verum id ad ſolas donationes ſimplices inter viuos, quæ ex mera liberalitate & munificentia donatoris proficiſcuntur, & propriè donationes dici ſolent, reſtringitur. Et ideò do-

12 † donator etiam de euictione non tenetur. vt eſt gloſſa Sp. Sax. lib. 3. artic. 4. ne videlicet eo caſu liberalitatis ſuæ pœnā ſubeat. vt inquit text. in l. ad res. 62. ff. de ædilit. Edicto.

Quod ita demum verum eſſe DD: ſtatuūt, ſi donatio incipiat à traditione. Nam ſi incipiat non à traditione, ſed à pactione & promiſſione, quod tunc de dolo contra eundem actio detur. vt videre eſt in textu. l. Ariſto. 18. §. fin. in verbis: *Labeo ait. Si quis rem alienā donauerit, inq; eam ſumptus magnos fecero, & ſic euincatur, nullam mihi actionē contra donatorem competere, planè de dolo poſſe me aduerſus eum habere actiōem, ſi dolo fecit.* ff. de donationibus.

OBSERVATIO LIIII.

De donationibus cauſa mortis.

SVMMARIA.

Donationes mortis cauſa actis inſinuare nō eſt neceſſe. 1

Donationes mortis cauſa 2 *vltimis voluntatibus æquiparantur.* 5

Verba Statutorum proprie accipienda ſunt. 3

Donatio mortis cauſa quæ dicatur, & quot ſint eius ſpecies? 4

Donationes mortis cauſa quando reuocentur? 6

Voluntas hominis ambulatoria eſt vsq; ad mortem. 7

Legati & donationis cauſa mortis differentia. 8

Donatio cauſa mortis an jure Saxon. valeat? 9

QVod † autem donationes cauſa mortis, etiamſi excedant ſummam quingentorum aureorum, inſinuatione apud acta judicij non egeant, probatur per expreſ- 1

preſſum text. *in l. fin. his verbis: Sancimus omnes mortis cauſa donationes, ſiue iuxta mortem facientis fuerint celebratæ, ſiue longiore mortis cogitatione ſubſecutæ ſunt, actis minimè indigere, neq; expectare publicarum perſonarum præſentiam, & ea quæ ſuper huiusmodi monumentis ſolent adhiberi; Sed ita res procedat, vt ſi quinq; teſtibus præſentibus, vel in ſcriptis, vel ſine literarum ſuppoſitiōe aliquis voluerit mortis cauſa donatiōem facere: & ſine monumentorū acceſſione res geſta maneat firmitate vallata, & nullā in ea calumniam accipiat. Neq; propter hoc, quod geſta nō acceſſerunt, inefficax eſſe atq; inutilis videatur: & omnes effectus ſortiatur, quos vltimæ habent libertates: neq; ex quacunq; parte abſimiles eis intelligantur. Cod. de mort. cauſa donat.* Vnde † 2 ſatis liquidò conſtat, propterea has donatiōes inſinuatione non indigere, quod vltimis voluntatibus æquiparentur, quæ ex alieno arbitrio pendere non debent. *textus in l. illa inſtitutio. 32. in pr. ff. de hered. inſtit.* probat. Et ideò iure etiam Saxonū idem obſeruari placuit. Nam cum verba dicti artic 52. *lib. 1. & artic. 30. lib. 2.* ſimpliciter & indiſtinctè loquantur, non eſt dubium, quod de donatione inter viuos, non autem, quæ fit mortis cauſa, intelligi debeant. Verba † 3 etenim ſtatutorum propriè accipi debent. vt notāt DD. *in l. 3. §. hæc verba. ff. de negot. geſt.*

Neq, tamen peccatum in eo fuerit, ſi euitandarum litium cauſa tales donatiōes, adhibitis ſolennitatibus in obſ. præcedenti expreſsis, perficiantur; quamuis reuera,

ra de jure non vſq; adeò ſint neceſſariæ. Mortis † autem cauſa donatio eſt, cum quis magis habere ſe vult, quàm eum cui donat, magiſq; eum, cui donat, quam hæredem ſuum; quemadmodũ Telemachus donat Piræo apud Homerũ, quæ verba in *§. 1. Inſtit. de donat. caus. mort.* proponũtur. Huiꝰ tres ſunt ſpecies. Vna videlicet, cum quis nullo præſentis periculi metu conterritus, ſed ſola cogitatione mortalitatis donat; altera, cum quis imminente periculo commotus ita donat, vt ſtatim fiat accipientis; tertia deniq; ſi quis periculo motus, non ſic det, vt ſtatim faciat accipientis, ſed tunc demùm cũ mors fuerit inſecuta. vt ex textu. in *l. 2. ff. de mortis caus. donat.* liquet.

4

5 Verùm licet † olim de donationibꝰ cauſa mortis dubitabatur, an inter vltimas voluntates poni, & ad legata referri, vel donationibus inter viuos connumerari debeant? attamen Imperator Iuſtinianus omni illa dubietate exploſa, hodie donationes cauſa mortis, per omnia feré vltimis voluntatibus, & legatis æquiparauit. vt *in d. l fin. Cod. de mortis caus. donat.* videre licet. In hoc ſolũmodo differunt, quod † donatio cauſa mortis per 6
reconualeſcentiam donantis ipſo jure reuocetur, quãdo videlicet donator eo tẽpore, quo fecit huiusmodi donationem, in periculo mortis, propter aduerſam puta valetudinem, vel nauigatiõem, aut bellum, erat conſtitutus. per textum in *l. ſi mortis. 29 ff. de donat. cauſ. mortis.* Secus eſt, quando quis ſola cogitatione mortalitatis (vt pote, quod mors ſit certa,

ta, diem vero certum non habeat. *vt in L. 1. ff. de condit. & demonſtrati.* habetur) nec alicui morbo obnoxius exiſtens donat, & poſtea incidit in morbū, & recōualeſcit, minimè propterea ipſo jure reuocatur illa donatio. Ratio eſt, quia non ceſſat tunc cauſa, propter quam donauit, mors videlicet, quæ nullo jure euitari poteſt. Si tamen pœnitentia ductus expreſsè quis reuocet huiuscemodi donationem, nullum eſt dubium, quod talis donatio amplius locum non habeat. per expreſſum text. *in l. qui mortis. 30. ff. de mortis caus. donat.*
7 Ambulatoria † eſt enim voluntas defuncti vsq; ad vitæ ſupremum exitum. *vt in l. 4 ff. de adimend. vel transfer. leg.* dicitur. Quod etiam de legatis & vltimis voluntatib9 quibusuis intelligi debet.

Nam & hæ ipſo jure tandiu valent, donec contraria voluntate teſtatoris reuocētur. vt videre eſt in textu. *l. Sancimus. in verbis: Quod non mutatur quare ſtare prohibetur? Cod. de teſtam.* Quæ cùm non omnibus æquè nota & perſpicua ſint, fit plerumq; vt maleuoli quidam Eccleſiaſticas perſonas non ſine inuidia & odio apud imperitos traducant, dum videlicet illi huiuscemodi donationes, vel legata ad pios vſus facta, neque à teſtatore longo tempore pòſt ſuperſtite reuocata, ab hæredibus illius petere, & impenſius exigere ſolent? Differt † & in eo lega- 8
tum à donatiōe cauſa mortis, quòd in hac præſentia tàm donantis quàm donatarij requiratur. vt in textu. *l. inter mortis. 30. ff de donat. caus. mortis.* habetur, illud verò etiam abſenti & ignoranti re-

relinqui poſsit. *vt Accurſ. in d. l. fin. Cod. de donat. cauſ. mort.* notat. *Et Inſtit. de donat.* plures inter donationem cauſa mortis & legatum differentias cognoſcere licet.
9 Iure † quoq; Saxonum mortis cauſa donari poſſe Interpretes communiter tradunt. Nam quamuis nemo abſq. permiſſu hæredis vltra quinq; ſolidos, vel quantũ decumbens dextera porrigere valet, donare poſsit, vt ſuprà obſ. præcedenti dictum eſt: attamen non de donatione cauſa mortis, ſed illa, quæ fit inter viuos, & propriè donatio dicitur, ſtrictè & propriè id accipiendum eſſe Schneideuinus in ſuis comment. *Inſtit. de donat.* monet.

OBSERVATIO LV.

Dos ſoluto matrimonio ad quem pertineat?

SUMMARIA.

Dotes vnde egreſſæ ſunt, eò redire debent. 1

Maritus Iure veteri dotem lucrabatur. 2

Dos fœminarum proprium eſt patrimonium. 3

Pactum de reſtituẽda dote ſemper videtur interceſsiſſe. 4

Dotis exactio quomodo fieri debeat? 5

Bona mobilia vxoris cedunt marito. 6

Pecunia dotis nomine data, cedit lucro mariti. 7

Dotalitium mulier vel hæredes ipſius, ſoluto matrimonio, ex bonis mariti petere poſſunt. 8

In dotalitio probando iuramento mulieris ſtatur. 9

De fructibus vltimi anni ſoluto matrimonio. 10

Maritus dotem quando apud ſe retineat. 11

Mulier dimidiam partem bonorum mariti Iure Culmen- 12

menſi lucratur.

13 *Plebiſcita in Ciuitatibus Regni qualia ſint.*

ADmodum triſta in praxi non ſolum Curiæ Regalis, ſed etiam Iuris Polonici

1 eſt illa Regula. Quod † dotes, ſoluto matrimonio morte vxoris, ſine liberis decedentis, vnde profectæ ſunt, eò redire debeant.

Quod jure Ciuili quoq; obtinet. per expreſsū text. in l. dos à Patre. 4. ibi: *Dos à patre profecta, ſi in matrimonio deceſſerit mulier filiafamilias, ad patrem redire debet.* Cod. ſolut. matrim. Licet eti-

2 am † jure veteri maritꝰ dotem lucrari poterat, vxore & patre illius, in cuius poteſtate adhuc erat, defūctis. per textum. in l. 2. ibi: *mox morte mulieris dotem fuerit lucratus.* ff. de dote prælegata. niſi ſpeciale pactum, ab alijs quibuscunq; perſonis, dotem mulieri conferentibus, de reſtituenda illa poſt mortem mulieris interueniſſet. per expreſſum textum. in l. pactum. 4. Cod. de pact. conuent. attamen quia Imperatori Iuſtiniano iniquum viſum eſt, dotem (quæ † fœminarū 3

propriū eſt patrimonium, per textum. in l. aſsiduis. Cod. qui potior. in pignor. hab.) apud maritum nulla de cauſa, vt potè ſoluto jam matrimonio, remanere, ideò non inſubtili quadam ratione voluit, tale

† pactum de reſtituenda dote intelligi ſemper interceſſiſſe, etiamſi reuera factum non eſſet, ita vt eo nomine actio veris hæredibus mulieris indiſtinctè dari poſſit. per expreſſum textum. in l. vnica. §. illo. his verbis: *Illo procul dubio in ex ſtipulatu actione ſeruando, vt ſi deceſſerit* 4

ſerit mulier cōſtante matrimonio, dos non in lucrum mariti cedat, niſi ex quibuſdā pactionib9, ſed ad mulieris hæredes ex ſtipulatu actio ſecundū ſuā naturā transmittatur, ſiue expreſſa fuerit, ſiue ex hac lege ineſſe intelligatur. Cod. de rei vxor. actio. Id tamen longè aliter ſe habet in extraneis perſonis dotem alicui mulieri præſtantibus. In his enim huiuſcemodi fictio tacitæ ſtipulationis omninò ceſſat. vt in textu. d. l. vnicæ §. accedit. ibi: *Sed ſi non ſpecialiter extraneus dotem dando in ſuam perſonam dotem ſtipulat9 eſt vel pactum fecerit; tunc præſumatur mulierem ipſam ſtipulationem feciſſe, vt ei dos ex huiuſmodi donatione accedat.* Cod. de rei vxor. act. Exa-
5 ctio autem † dotis celebrabatur olim annua, bima, trima die, id eſt, tribus penſionibus annuis. Hodie intra annum in rebus mobilibus, vel ſe mouentib9, vel in corporalibus; immobilia verò ſtatim reſtitui debent. per expreſſum textū. in d. l. vnica. Cod. de rei vxor. act.

At iure Saxonum † bona 6
mobilia tantum poſt mortem vxoris propriè cedunt marito, per textum ſatis clarum. Sp. Sax. lib 1. art. 31. in verbis: *Si autem viro viuente mulier deceſſerit, nulla bona mobilia præter vtēſilia; proprietatem verò ſi poſſidet, in proximum hæredem relinquet*, ac ſi dicat, mulier præter utenſilia, quæ debentur proximiori cognatæ, etiam mobilia non tranſmittit ad proximum hæredem, ſed tantū proprietatem, ſi quā habebat. Quod item comprobat alius texus Spec. Sax. lib. 3. artic. 76. in verbis: *Et poſtea vxor deceſſerit, vir obtinet ple-*

plenum jus in omnibus bonis mobilib9, exceptis ædificijs & ſuppellectilis. Et praxis Curiæ perpetuò id tenet, prout in cauſa liberorum Laurentij Bolemowski, contra Petrum Kurzelowita pharmacopolam, & ciuem Sandomirienſem Anno 91. Et in cauſa Kalniczlice cõtra Romanowicz Kierzmowski Anno 96 feria tertia poſt feſtum Sanctæ Margarethæ virginis, ac in alijs paſsim pronunciatum fuit. Hinc
7 colligitur, † quod etiam pecunia doris nomine data cedat lucro mariti, niſi per pacta dotalia aliud actũ ſit.
8 *vt videre eſt in gloſſ d. artic. 3. lib. 1.* Quod ſi † donatiõem propter nuptias, (quæ plerunq; duplicata dote fieri conſueuit, & dotalitium vulgo appellatur) in recompenſam dotis lucratæ, marito cõſtituat vxori: Licitè enim (vt inquit textus Sp. Sax. lib. 1, artic. 21.) datur dotaliciũ, hoc eſt, vitæ prouiſio mulieribus in virorũ proprietatibus de conſenſu hæredum in judicijs, in quibus ſunt ſituatæ, dummodo ibi ſit bannus Regalis, & multi ſimiles textus tam eo jure, quam in jure municipali reperiuntur, eo caſu etiam ſi dos cedat lucro mariti, donationem tamen propter nuptias, ſoluto matrimonio, mulierẽ vel illius hæredes à marito petere poſſe. *Schneideuinus in ſuis Comment. Inſtit. tit. de actionibus §. fuerat. num. 3.* tradit. Et eo modo in Curia inter Socha & Girowski Anno 91 iudicatum fuit: Quod ità demũm verũ eſt, niſi maritus circa denominationem huiuſcemodi dotalitij hoc expreſſerit, quod poſt mortem ſuam dotalitium illud expediri debeat.

in- teſte

teſte gloſſa juris Municip. artic. 22. vers. queritur. vir: dona. & artic. 57. verſic. notand. ſi vir vxori.

9 Ac † inſuper notandum eſt, quod in probanda huiuſcemodi donatione ſeu dotalitio, ſi coram judicio facta non ſit, juramento mulieris ſtetur, quamuis alias ad probandam poſſeſsionem teſtes requirantur. vt habet textus Sp. Sax. lib. 1. art. 20 Nam ipſi legumlatores fragilitati ſexus muliebris ſubuenire volentes, hac prærogatiua illi ſubueniendum eſſe putauerunt, ne videlicet mulieres aliorum teſtimonio cõuinci poſsint, ſed vt ipſæ proprio iuramento dotalitium obtineant. Ex his liquido conſtat, magnã in eo paſſu reſtituendarum dotium, inter jus Ciuile & Saxonum, eſſe differentiam.

10 Nec † minus rectè prædicta jura etiã in eo diſcrepant, quod iure Ciuili fructus vltimi anni, quo matrimonium diſſolutum eſt, inter maritũ & vxorem, aut eorum hæredes, pro rata temporis, quo matrimoniũ durauit, diuidi debeant. p text. *in l. fructus. 7. §. 1. ff. ſolut. matr.*

Iure autem Saxonum fructus induſtriales, quorum ſemina iacta vltimo anno ſoluti matrimonij fuêre, omnes maritus lucratur. *per expreſſ. text. Sp. Sax. lib. 3. art. 70.* ibi: *Sed ſi mulier agro jam ſeminato & ſub terra abſcõdito obierit, vir percipere debet fructus.* Neq; tamen 11
† illud etiam ſilentio prætereundũ eſſe exiſtimo, quod DD. vtroq; jure receptum eſſe tradunt, poſſe nimirum maritum ob certas cauſas dotem omnem, puta & dotalitũ apud ſe retinere, idq; vel pr[illegible] liberos, ex communi matrimonio ſuſceptos;

tos: vel propter inopiã mariti: vel etiam propter interitũ, ſine culpa, & citra moram ipſius, rerũ dotalitium, vel deniq; quia mulier ex delicto cauſam dedit diuortio, & propter alias cauſas, quas gloſſa *eiusd. iuris dicto. lib. 1. artic. 21.* & paſſim DD: in *d. l. dos à patre. Cod. ſolut. matrim.* notant. Sicut ex aduerſo vir ob certas cauſas dotem perdit, etiamſi dotalitium dare cogatur. *teste ead. gloſſa. & jur. Municip. artic. 22.*
12 Huc † pertinet & illud, quod mulier jure Culmenſi, (quo Pruſſiæ & omnes fere Ciuitates Maſouiæ vtuntur) dimidiam partem omnium bonorum mariti, poſtquam lectum eius aſcenderit, & è contrà vir vxoris habeat, prout in Curia quoq; in cauſa cuiusdam Laskowska cum Raczki Anno 96 Sabbato poſt feſtũ Sanctæ Heduigis, pronunciatum fuit
Qua in re † plebiſcita cuiusq; ciuitatis praxis Curiæ ſequi ſolet, & ideò juxta plebiſcitum ciuitatis Leopolienſis, tertiam ſaltem bonorum ſuorum partem maritus tranſmittit ad vxorem, quod ex deciſione in cauſa Doctoris Petricij & Czizarowa ciuium Leopolien Anno 98 Sabbato ante feſtũ S. Barnabæ in Curia facta, manifeſtè probatur. *Et gloſſa Sp. Sax. lib. 1. art. 24. in fine.* idipſum in nonnullis prouincijs obſeruatũ fuiſſe, vt potè, quod mulier loco dotalicij aliquando percipiat tertiã, aliquando quartam partem bonorum mariti, tradit. 13

OBSERVATIO LVI.

De Gerada.

SVMMARIA.

Gera-

1 *Gerada quid dicatur?*
2 *Ad geradam quæ res pertineant?*
3 *Gerada mortua vxore ad quem ſpectet?*
4 *Bona mobilia vxoris ſunt in poteſtate mariti.*
5 *In Gerada præfertur cognata matri mariti defunctæ.*
6 *Filia præfertur in Gerada cognatæ.*
7 *Clericus cum ſorore ſuccedit in gerada.*
8 *De gerada plebiſcitum ciuitatis Poſnanienſis.*
9 *Gerada intra quod tempus peti debeat?*
10 *Vxores ruſticorũ an transmittant geradam ad cognatas.*
11 *Praxis Curiæ de Gerada.*
12 *Ius Saxonum triplex fuit.*

1 GErada iure † Saxonico vocantur vtenſilia, res videlicet quæ paratæ ſunt ad vſum vxoris, & quæcũq; vltra dotem ad elocandam virginem dari ſolent, græco autem vocabulo parapherna appellantur. Quæ omnia † ſigillatim recenſe- 2
re immenſi laboris eſſet. Quis enim ea, quæ ad vſum & ornatum muliebrem alijs atq; alijs formis & ſpeciebus comparantur, oratione complecti poſset? illud tamen ſciendũ eſt, quod pro diuerſitate juris diuerſa quoq; ſit ratio earũ rerum, quæ ad geradam pertinent. Iure etiam prouinciali Saxonum, ad geradam pertinent anſeres & oues, vt videre eſt. Sp. Sax. lib 1. art. 24 vbi ea omnia enumerantur his verbis: *Vt anſeres & oues, ciſtæ columnatæ, omne filum nereatum, lectuli, cuſſini, linteamina, menſalia, balneamina, & manutergia cum peluibus, candelabra, linum, veſtes muliebres, anuli,*

nuli, brachialia, ſerta, omnes libri qui à mulieribus viſitantur, & ad Dei cultum pertinent, parua ciſta, cortina, perpendicula cum velaminibus, & velamen cum ornamētis. Adhuc ſunt quædam clenodia ad ea pertinētia, quæ non recenſentur, vt ſpecula, acus, & alia. Pannus autem non diſciſſus ad mulierum veſtimenta competens, & aurum per artificem non operatum, ad ipſas mulieres non pertinebit. Cum tamen jure Municipali, quod peculiare eſt ciuitatis Magdeburgenſis, eiusmodi pecora pertineant ad hæreditatem. per texũ. juris Municip. art. 23. vbi etiam gloſſa multas in hac materia vtiliſsimas ponit quæſtiones. Inter quas iſta etiam non poſtremum videtur habere locũ. Vtrum † 3 videlicet gerada mortua vxore maneat in bonis mariti? an verò ſtatim tranſeat ad hæredes defunctæ fœminini ſexus? Et quamuis † 4 ſecundum jura Saxonum, bona omnia mobilia poſt mortẽ vxoris maneãt in poteſtate mariti. vt videre eſt *Sp. Sax. lib. 1. artic. 32. circa pincip. & lib. 3. artic. 76. in verbis: mortua poſtmodum ea (ſcilicet maritus,) in ipſis mobilibus bonis, (niſi in ædificijs & utenſilib9) retinet jura, quæ mulier ſi vixiſſet, habuiſſet.*

Nam & conſtante matrimonio omnia bona mobilia vxoris ſunt ſub poteſtate mariti, etiamſi ea in occluſa arcula, cuius clauem ſola vxor habeat, reperiantur. *per textum Spec. Sax. lib. 1. art. 31. & ibi gloſſa.* attamen nullũ dubium eſt, quod vtenſilia ſeu parapherna eximãtur è poteſtate & dominio ipſius, & ſtatim tranſeant ad proxi-

ximiorē cognatā defunctæ mulieris. per expreſſ. text. *Sp. Sax. lib. 1. artic. 27. cuius hæc ſunt verba: Quælibet mulier militaris in duabus vijs hæreditatem transmittit, utenſilia in propinquiorē cognatam, quæ ei ex fœminino genere adhærebit, hæreditatem verò in proximū, ſiue maſculus ſit, ſiue fœmina, relinquet.*

5 Quinimo † quod proximior cognata in utenſilib9 præferatur matri mariti defunctæ. textus eſt. Sp. Sax. lib. 1. art. 20. ibi: *Sic etiam cognata eius, ſi vxor viro præmoriatur, facilius quàm mater mariti, utenſilia obtinebit.*

6 Quod autem † hic de cognata dicitur, multò magis idem de filia (ſi nimirū ſupereſt) ſtatuendū eſſe. *textus Lib. 1. artic. 5. in verbis:*

7 *Clericus † cum ſorore ſua, in utenſilibus matris ſuæ æquam habet portionem*, argumento eſt. Quod de Clerico non beneficiato, vt qui ad Præsbiteratum aſpirare velit, Interp. accipiendum eſſe volunt. Clericis enim (*vt inquit gloſſa. jur. Municip. artic. 57.*) geradam accipere admiſſum eſt, propter orationes quas pro tota Chriſtianitate fundunt. Et ideò ſi Clericus mutet conditionem, neq; ſacerdotiū nanciſcatur, geradam cognatæ mulieris reſtituere cogitur, *vt gloſſ. jur. Municip. d. artic. 57.* notat. Vnde conſequens eſt, ſi vocatur ad geradam ſoror Clerici, ergò & filia defunctæ; quod etiam ſuperius in eod. artic. exprimitur his verbis: *Filia quæ adhuc in domo eſt nō emancipata, utenſilia matris ſuæ cum ſorore emancipata diuidere non compellatur.* Porrò caſum iſtius quæſtionis etiam in Curia Regali, Anno

Digitized by Google

no 99. die vi. Menſis Maij, in cauſa cuiusdam Pellionis dicti Iugo viduæ, contra Franczkiewicz, Ciuiũ Poſnanienſium practicatũ fuiſſe memini. Vbi de jure quidem geradam ad filiam poſt mortem matris pertinuiſſe, eamq; poſt mortem ſuam, (viuente adhuc patre) ad proximiores cognatas tranſmiſiſſe reſponſum;

8 quia † tamen plebiſcitum illius ciuitatis Anno 1552. factum ſecus, quod nimirum poſt mortem filiæ debeat manere penes patrem, ideò in hanc itum eſt ſen-

9 tentiam. Debent autem † intra annum & diem, id eſt, ſex hebdomadas repeti, tam gerada, quam arma bellica, quæ vulgò Hergeweth appellantur, alioquin ea cedunt judici. per text. *Spec. Sax. lib. 1. artic. 28.* Verum

10 † hæc omnia, quæ de gerada dicta ſunt, Interpretes juris Saxonici tantummodo in nobilibus, non etiam in ruſticis, locum habere ſtatuunt. *per dicta jura. lib. 1. art. 24. & artic. 31.* vbi tantum de nobilitaribus perſonis tractatur. Quod etiam expreſsè hæc verba *lib. 1. artic. 27. ibi:* *Cæteri verò cingulo militiæ carentes, poſt ſe tantummodo hæreditatem dimittũt percipiendam*, innuunt. Vxores etenim ruſticorum mortuo viro, accipiunt tantum ea, de quib9 pactis dotalibus conuenerant, vt donationem propter nuptias, & meliorem tunicam. vt *videre eſt in textu iur. Municip. artic. 5.* et ea utenſilia, de quibus vxor hæredibus mariti tam lectum, quàm mẽſam præparare cogitur. juxta diſpoſitionem textus Sp. Sax lib. 3. art 38. in verbis: *Mulier cum mortua fuerit, cognata*

eius

eius, (quæ ipſius recipit u- tenſilia) lectũ mariti, quem- admodum ea viuente orna- batur, de utenſilibus debet exornare, & eius menſam cum menſali, nec non ſedile eius cum uno lectulo, & ſe- dem cum cuſsino uno ador-
11 *net.* Quæ diſtinctio † inter nobiles & ruſticos in pra- xi Curiæ Regiæ minimé at- tendi ſolet. Nam in Regno omnes equeſtris ordinis homines, Statutis & Con- ſtitutionibus Regni pro le- gibus utuntur; ſoli ciues, tam juri Saxonico Prouin- ciali, quã Municipali pro-
12 miſcuè ſubſunt, licet † a- pud Saxones pro diuerſitate ſtatus & conditionis homi- num, diſtincta fuerint jura, vt pote Feudale, Prouincia- le, & Municipale. Hæc iu- xta præſcriptum juris, quod cuiusq; conditioni conue- niebat, ea quæ geradæ no- mine cenſeri deberent, in- terpretari ſolebant. Caſus verò qui in petenda gerada, euenire ſolent. *in gloſſa. jur. Mu- nicip. artic. 2* reperies.

OBSERVATIO LVII.

De Hergevveth.

SVMMARIA.

Armorum bellicorum ex- peditio geradam ſequi ſolet. 1

Arma bellica quæ dicun- tur? 2

Ad expeditionem armorũ bellicorum quid pertineat? 3

Maſculus ad proximum agnatum tranſmittit arma bellica. 4

Si filij ſint minorẽnes, quid fiat de Hergeweth? 5

Ruſtici non tranſmittunt ad agnatos arma bellica. 6

Differentia inter agnatos & cognatos. 7

Quo-

1 QVoniam† verò gerādæ expeditionem, armorum quoq; bellicorū expeditio ſequi ſolet; vt notat gloſſ. *jur. Municip. artic. 23. in fine.* conſequens eſt, vt de hís etiam quædam ſubijciantur. Ar-
2 ma bellica, † quæ apud Saxones uno vocabulo Hergeweth appellantur, nihil aliud ſunt, niſi ſuppellectilis illa, quæ ad expeditionem bellicam pertinet. vt notat *gloſſ. jur. Municip. artic. 25.* Sunt
3 autem illa: † *Gladius mariti cum validiori equo ſellato, & meliora arma, quæ tempore mortis poſſidebat pro uno homine ſpectantia, cuſſinus cum lectulo, linteamen cum menſali uno, duæ pelues cum manutergio.* *vt videre eſt in textu Spec. Sax. lib. 1. artic. 27.* Quod item textus *juris Municip. in dicto artic. 25. confirmat. his verbis:* *Ad arma enim bellica pertinet dextrarius ſeu equus melior mariti ſellatus, gladiusq; eius, clypeus item, & meliora eius arma, quæ habet pro corpore unius viri: Tùm & quotidiana veſtes, lectiſterniū item bellicum, hoc eſt, lectulum cum cuſſino, duo linteamina, una peluis, menſale unum cū manutergio, caldar unum, vel aliud huic ſimile.* Et hæc ſunt, (vt inquit ibidem textus) & dicuntur verè arma bellica, licet aliqui ad id alia apponere ſolent. Et ſi quid horum relicta mulier non habuerit, ac ſacramento confirmare audebit, dare non tenetur. Quia verò inter arma bellica etiā veſtes quotidianæ recenſentur, eas ſaltem intelligi, quæ quotidianis uſibus & bello gerendo ſeruiunt, non autem eas, quæ ad cultum & ornatum paratæ ſunt, Scabini Lipſen-

Digitized by Google

ſes pronunciarunt. Porrò
quemadmodum mulier ge-
radam ſeu utenſilia tranſ-
mittit in propinquiorem
cognatam, vt ſuprà in obſ.
præcedenti dictum eſt; ita
4 † etiam maſculus militaris
duab9 perſonis videtur hæ-
reditatem dimittere, vt po-
tè res expeditorias, id eſt ar-
ma bellica in proximiorem
agnatum, hæreditarias verò
in proximum cuiuscunq;
ſit ſexus. per textum ſuprà
allegatum *lib. 1. artic. 27.* Pro
quo facit etiam textus iuris
municip. dicto art. 25. ibi:
*Tum etiam quo pacto reli-
cta mortui vxor proximio-
ri agnato illa ſcilicet arma
bellica extradere debeat.*
Quod in Praxi etiam Cu-
riæ Regalis obſeruatur, &
in cauſa cuiusdam Kowal-
czyk, contra Annam patrui
ipſius relictam, Anno 96 fe-
ria ſecunda intra Octauas
corporis Chriſti; quod res
huiuscemodi expeditoriæ
eidem poſt mortem patrui
debeantur, deciſum & iudi-
catum fuit. Verum † id ita 5
demum locum habet, ſi hæ-
redes maſculi ex lumbis de-
functi deſcendentes omni-
no deſint. Nam ſi exiſtant,
& fortè minorennes ſint,
tunc ſenior agnatus expedi-
torias accipit res, & in his
eorũ vsq; ad annos puber-
tatis tutor erit. per textum
Sp. Sax. lib. 1. art. 23. Quod
† item non de ruſticis, ſed 6
nobilibus perſonis intelli-
gendum eſſe, textus Sp. Sax.
lib. 1 art. 27. liquidò indi-
cat. Pro meliori † verò cog- 7
nitione præmiſſorum, no-
tanda eſt differentia inter
agnatos & cognatos, quam
Imperator Iuſtin. Inſtit.
de legit. agnator. tutela exprimit
his verbis: *Sunt autem ag-
nati, cognati per virilis ſe-*

xus cognationem coniuncti, quaſi à patre cognati: veluti frater ex eodem patre natus, fratris filius, nepoſuè ex eo. At qui per fœminini ſexus perſonas cognatiōe junguntur, agnati non ſunt, ſed aliàs naturali jure cognati. Itaq; amicæ tuæ filius, non eſt tibi agnatus, ſed cognatus: & inuicem tu illi jure coniungeris: quia qui ex ea naſcuntur, patris non matris familiam ſequuntur.

Iſta tamen differentia iure nouo ab eodem Imperatore Iuſtin. omninò videtur eſſe ſublata. per textum Nouellæ Conſtit. 118. Cap. 4. his verbis: *Sed in omnibus ſucceſſionibus agnatorum cognatorumq; differentiam vacare præcipimus.* Et Cap. 5. ibi: *Nulla neq; in hac parte differentia introducenda, de agnatorum ſeu cognatorum jure.* Cum enim (vt inquit idem Imp. in l. pen. Cod. de legit. hæred.) vnius ſanguinis jura remaneant per virilem ſexum incorrupta, quare naturam offendimus? & legitimo juri derogamus? cum & aliam maximā iniuriam res in ſe continet, plerisq; quaſi vulnus inteſtinum incognitum. Cum enim ad ipſarum mulierum ſucceſſionem maſculi jure agnationis vocentur, quis patiatur earum quidem hæreditatem ad eos legitimo jure deferri, ipſas verò nec inuicem ſibi, nec maſculis eodem jure poſſe ſuccedere, ſed propter hoc ſolum puniri, quod fœminæ natæ ſunt, & paterno vitio, (ſi hoc vitium eſt) prolem innocentem grauari. de quo plura infrà obſ. de ſucceſsionibus ab inteſtato, videre licet.

OB.

OBSERVATIO LVIII.

De tutoribus, & an tutor inuentarium pupilli cõficere teneatur?

SVMMARIA.

1 *Tutor non conficiens Inuentarium dolo feciſſe videtur.*

2 *Tutores ob non confectionem inuentarij infamia notantur.*

3 *Tutores vinculo neceſſitudinis pupillo iuncti, quid præſtare teneantur?*

4 *Conſanguinitatis ratio quãdo habeatur?*

5 *Inuentarij confectio an remitti poſſit?*

6 *Inuentarium ob vtilitatẽ pupilli non conficitur.*

7 *Patrimonij ſecreta pandere non ſemper expedit.*

8 *Iure Saxon. tutor ob non confectiõem inuentarij quomodo puniatur?*

9 *Tutor in Inuentario etiam res proprias adſcribens perdit.*

Qvod tutor inuentarium rerum pupilli cõficere teneatur, non eſt dubium. 1
Id † enim textus juris Ciuilis, vt pote, in l. tutor 7. in pr. ff. de adminiſtr. tutor. in verbis: *Tutor qui repertorium non fecit, quod vulgò inuentarium appellatur, dolo feciſſe videtur. Si quis igitur dolo inuentarium non fecerit; in ea conditione eſt, vt teneatur in id, quod pupilli intereſt, quod ex jureiurando in litem æſtimatur.* Et in l. tutores 14. Cod. de adm. tutor. his verbis: *Tutores vel curatores, mox quàm fuerint ordinati, ſub præſentia publicarum perſonarum, inuentarium rerum omnium, & inſtrumentorum, ſolenniter facere curabunt.* Quinimò † etiam 2

macula infamiæ notantur, & tanquàm ſuſpecti ab officio tutelæ remouentur tutores, qui ad adminiſtratiõem rerũ pupillariũ nõ confecto inuentario accedunt. *per text. l. fin. vers. fin. Cod. arbitr. tut.*

3 Quod ita † tamen intelligendum eſt, niſi tutores aliquo vinculo neceſsitudinis vel adfinitatis pupillis coniuncti ſint. Eo enim caſu curatores potius adiungi eis debent, quàm vt notata fide & exiſtimatiõe remoueãtur. teſte Modeſtino. *in l. Si tutor. 9. ff. de ſuſpect. tutor.*

4 Hinc colligitur, quod † multa ratione conſanguinitatis fiant, quæ aliàs fieri nõ poſsint. Nam neq; is, apud quem adfinis vel cognatus latro conſeruatur, æquè ſeueras legum ſuffert pęnas, atq; is, qui nulla affectionis ratione ductus, talia temerè facit. *Non enim* (*vt ICtus. Paulus in l. fin. ff. de receptat.* inquit. *par eſt eorum delictum, & eorum, qui nihil ad ſe pertinentes latrones accipiunt.*

Verum quamuis ex iuribꝰ jam allegatis liquidò conſtet, inuentarij confectiõem in rebꝰ pupilli omnino neceſſariam eſſe; attamen † 5
fieri poteſt, vt huiuscemodi inuentariũ non conſcribatur, id non ſolum ob remiſsionem ab ipſo teſtatore factam. *vt in l. fin. ibi: Niſi teſtatores, qui ſubſtantiam tranſmittunt, ſpecialiter inuentarium conſcribi vetuerint. Cod. arbitr. tutelæ.* exprimimitur. Quod fallit in eo caſu, ſi videlicet manifeſtè appareat, hanc remiſsionem uergere in detrimentũ rerũ pupilli, tũc enim judex voluntatem teſtatoris minimè ſequi debet. per textum *in l. in confirmando. ff. de confir. tutor. Et l. vtilitatẽ. ff. eodem.* vbi ICtus Tri-

Triphonin9 vtilitatem pupillorum prætorem ſequi debere, non ſcripturam teſtamenti vel codicillorũ ait. Et in l. 1. §. ff. vbi pupil. educari deb. in verbis: *Et nonnunquam à voluntate patris recedit prætor.* id ipſum habetur.

6 Sed etiamſi † interſit pupilli, ne fortè patrimonium &facultates ipſius omnib9 pandantur. per textum in l. fin. Cod. de alim. pupil. præſtand. Vbi dicitur, quod tutor ſuo arbitrio poſsit alere pupillũ & ſic nõ cõfecto inuẽtario.

7 Et eſt ratio. † Ne videlicet ſecreta patrimony, & ſuſpectum æs alienũ, quod melius eſt interim taceri, quàm cum de modo bonorũ quæritur, vltrò proferri, & contra vtilitatem pupillorum apud acta jus dicentis deſignari. *Nihil enim* (vt in l. 2. Cod. quan. & quib. quar. pars. deb. habetur.) *tam durũ, tamq; inhumanum eſt, quàm publicatione, pompaq; rerum familiarium, paupertatis detegi vilitatem, & inuidiæ exponere diuitias.* Et ideò in Curia etiã Regali in cauſa cuiusdam Zaleski, contra Czorn, & Pelonek ciues Leopolienſes, Anno 91. tutores ob non confectionem inuentarij, ex hac ratione quod rebus pupillorum eo modo cõſultum fore putarent, abſolutos fuiſſe conſtat, Hinc itaq; ſatis liquido patet, poſſe nõnunquam tutores citra omnem doli ſuſpitionem, ob juſtas & pupillo vtiles cauſas, inuentary confectionem impunè omittere. Nam & textus in d. l. tutor. 7. in pr. ff. de admin. tutor. idipſum innuere videtur his verbis: *Niſi forte aliqua neceſſaria, & juſtiſsima cauſa allegari poſsit cur inuentarium factũ non*

in L l 2 *ſit.*

8 *ſit.* Quod † etiam jure Saxonum obtinet: quinimo ſi tutor abſq; legitima cauſa non confecto inuentario, tutelæ ſe ingerat, non ſolùm in litem aduerſus eum iuratur, ſed etiam vniuerſale æs alienum, etiamſi non ſuperant bona pupillaria, ſoluere tenetur. per textum *Spec. Sax. lib. 1. artic. 6. & artic. 23.*

9 Obiter autem † tutores hic admonitos eſſe velim, vt circa confectionem inuentarij cautè admodum agant, ne dum minus benè quantitatem patrimonij pupillaris perpendunt, plus in inuentario adſcribentes, quàm reuera ſit, ſuo damno id facere cogantur. *juxta. d. l. fin. Cod. arbitr. tutel. Nemo enim* (vt ibidem Imp. Iuſtinian9 tradit) *homo tàm ſimplex, imò magis ſtultus inuenitur, vt in publico inuentario ſcribi contra ſe aliquid patiatur.*

OB-

OBSERVATIO LIX.

De rationibus adminiſtratæ tutelæ.

SVMMARIA.

Tutor regulariter non niſi finita tutela, rationes adminiſtratæ tutelæ reddere tenetur. 1

Tutor ante finitam tutelam in quibus caſibus conueniri poſsit? 2

Iure Sax. tutor ſingulis annis rationem adminiſtratæ tutelæ reddere tenetur. 3

Rationes adminiſtratæ tutelæ etiam Magiſtratus percipere poteſt. 4

Naturales tutores rationem reddere non tenentur, neq; ſatisdare. 5

In actionem tutelæ quid veniat? 6

Res pupillares caſu amiſſas juramento probare debet. 7

Tutela quib9 modis finiatur? 8

Tu-

Digitized by Google

9 *Tutela & cura quando cõ-fundantur?*

1 Qvamuis regulariter † tutor rationes adminiſtratæ tutelæ non niſi finita tutela reddere teneatur; per claros admodum textus in *L. niſi finita. 4. ff. de tut & rat. diſtr.* in verbis: *Niſi finita tutela ſit, tutelæ agi non poteſt*. Et *in l. rationes. 14. Cod. eod.* Abſurdum enim eſſet, rationem adminiſtrationis ab eo repoſci, qui etiamnum in ea perſeueraret. per textum in *l. Si tutor 9 § 4. ff. de tutel. & ration. diſtrah.* Quod item locũ habet in Curatore. vt eſt text9 *in l. aduerſ9. 2. ibi: Aduerſus curatorẽ adoleſcentis, cui collegæ dati eſtis, quamdiu adminiſtratio cõmunis durat, exerceri judicium nõ poteſt. Cod. de admin. tut.* prout etiam in Curia inter Shorzynski, & Scabinos Wielicienſes, Anno 96 feria ſexta poſt feſtum conceptionis B. Mariæ Virginis pronunciatum eſt: attamen multi textus in jure reperiuntur, qui tutorem etiã ſtante tutela conueniri poſſe, innuere videntur: *vt in gloſſa d. l. aduerſus.* videre licet. Qua hanc antinomiã huiuſcemodi diſtinctione conciliari poſſe tradit. Aut enim † (inquit) tutor vel 2
curator ante ſuſceptam tutellam, vel curam, ex quocunq; contractu aut delicto pupillo obligatus eſt, & eo caſu poteſt etiam durante illius officio conueniri, & alius curator pupillo ad litem dari ſolet. per textum *in § fin. Inſtit. de author. tutor.* Aũt obligatus eſt poſt ſuſceptũ onus tutelæ, tunc durante tutelâ nulla datur pupillo actio aduerſus tutorem, per jura ſuprà allegata. Aliæ verò actiones quæ incidunt in

in adminiſtrationem tutelæ, vt potè furti, damni, injuriæ, & ſimiles, etiamſi durante tutela naſcantur, non tamen intentari poſsunt, dum tutor gerit tutelam. per textum in l. ſed non datur. 10. ff. de tutel. & rat. diſtr. vbi dicitur: *quod actiones aliæ præter actiõem tutelæ, etſi aduerſus tutorem durante tutela cõpetant, at tamen non dantur pupillo, dum tutor tutelam gerit.*

Quamuis alij dicant, etiã has intentari poſſe tempore adminiſtrationis tutelæ, nõ quidem à pupillo, ſed à curatore in litem illi dato. quod gloſſa. in d. l. Sed nõ dantur. omnino improbat. Sed hæc omnia jure Saxonũ longe

3 aliter ſe habent. Nam † hoc jure, ſi alius ſit tutor pupilli, alius verò ſucceſsionem eius expectet, gerens tutelã ſingulis annis calculum adminiſtrationis ei, ad quem ſucceſsio pupilli ſpectat, reddere tenetur. per textum Sp. Sax. lib. 1. art. 28. ibi: *Tutor verò pueri hæredib9 percepta ſingulis annis tenetur computare, & ei vel eis ſatisdare, id eſt cautionem facere, quod pupillares res ab eo non prauè conſumantur, quamdiu puer in ætate conſiſtit pupillari. Sæpius enim accidere ſolet de jure, alium eſſe tutorem, & alium hæredem.* Quod etiam confirmat text9 juris Municip. art. 49. ibi: *Ex bonis etiam puerorũ de anno in annum rationem facere tenebitur, tamdiu quoad verus tutor prouiſiõi intendere valebit, vel illi ſuos attingãt annos.*

Poſſunt autem † non ſolũ 4
propinqui pupillorum, ſed etiam Magiſtratus, ratiões à tutoribus præſertim datiuis, quotannis repetere, juxta quod in Curia etiã Regali inter Annam Suwierczew-

czewska & Czechowicz, Ci-
ues Drohicienſes, Anno 96
feria ſexta poſt feſtum S S.
corporis Chriſti: Et inter
Kielczewski, & ſucceſſores
Sebeſtiani Stano, ciues Lub-
linenſes, Año quo ſuprà, in-
fra Octauas corporis Chri-
5 ſti judicatum eſt. Exceptis †
tamen naturalibus tutori-
bus, quos expectatio ſuc-
ceſsionis pupillorum ma-
net. Nam hi neq; rationem
reddere, neq; ſatisdare co-
guntur. per textũ Sp. Sax.
lib. 1. artic. 23. & jur. Municip. art. 26.
6 Porrò † in actionem tute-
læ veniunt ea omnia, quæ
fecit tutor, cum facere non
deberet. *vt inquit. Vlpian. in l. 1.*
in pr. ff. de tutel. & ratione diſtr.

Præſtare ſiquidem debet dolum, culpam, & quantã in rebus ſuis diligentiam. vt notat gloſſa. *d. artic. 23. per textum. d. L. in pr.* Et certo ex præſcripto legum, etiã pecunias pupillares intra ſex menſes in vſuras collocare tenetur. per textum *in Nouella Conſtit. 73.* Quod quàm graue ſit & periculoſum, quis
non videt? Si † tamen hu- 7
iuſcemodi pecuniæ, & aliæ res pupilli absq; culpa & negligẽtia tutoris perierint, æquitatis ratio dictat, vt tutor de eo non teneatur, ſed vnica manu juramento ſe expurget, quod & tractus iuris Municipalis artic. 26. ſatis clarè innuere videtur his verbis: *Adueniente tempore pubertatis easdem ſcilicet pecunias cum omnibꝰ perceptis reddat, niſi probauerit ipſas in vtilitatem eorũ ſe impendiſſe, vel absq; ſua culpa violenter & caſu fortuito easdem perdidiſſe.*

Quod Curia etiam Regalis tenet, & ita inter Waczlawowicz, & Vrſulã Zyngnati vxorẽ, Anno 96 Sabba-

Digitized by Google

bato ante feſtum S. Agnetis, nec non in cauſa hæredum Jacobi Kraina, & Eraſmum Czipſar Anno 91, pronunciatum fuit. Cæterum † tu-
8 tela finitur multis modis. Et primò quidem finitur pubertate, conſtitutis nimirum curatoribus, ad quos omnia negotia pupillorum pertinere dignoſcuntur. per expreſſum textum *in pr. inſtit.*
9 *quib. mod. tut fin.* Quamuis † ex generali quadam vbiq; locorum ſuſcepta conſuetudine, officium tutoris & curatoris confundi ſoleat, ita vt qui ſemel legitimi tutores dati ſunt, ijdem etiam curatores permaneant, vsq; ad legitimam ætatem adultorum, puta 25. annos, ſecundum jus ciuile. *vt in pr. Inſtit. de Curat.* vel ſecundū jus Saxonū 21. annos. vt gloſſ. *Jur. Municip. artic. 26.* notat. Quod non omninò rationi diſſonum eſſe videtur.

Tutela enim & cura magnam inter ſe habent differentiam, ita quod appellatione tutoris veniat etiam curator. per ſingularē text. *in l. pater Seuerinam. §. Conditionum verba. ff. de condit. & demonſtrat.*

Secūdò finitur tutela morte, vel capitis diminutione vtriusq; puta ſi tutor vel pupillus in ſeruitutem redigatur, aut alteri ſe arroget.

Deniq, ſi ex certis cauſis tutor à tutela remoueatur, vel ſi ad certum tempus datus ſit. *toto tit Inſtit. quib. mod. tutel. fin.* quæ gloſſa etiam jur. *Munic. d. art. 26.* copioſiꝰ recēſet.

OBSERVATIO LX.

Tutorem habenti an alius tutor dari poſſit?

SVMMARIA.

Tutorem habenti tutor dari non poteſt. 1

Vno

2 *Vno tutore renunciante, alius dari poteſt.*

3 *Tutores pupillis quæ perſonæ petere cogantur?*

4 *Mater & auia præferuntur omnibus tutoribus præter teſtamentarios.*

5 *Fœmina ab omnib9 officijs Ciuilibus arceri debent.*

6 *Auia & mater quib9 caſibus ad tutelam admittantur?*

7 *Mater conuolans ad ſecundas nuptias, à tutela & educatione liberorum remoueatur.*

8 *Mater inhoneſtè viuens remoueri poteſt à tutela.*

9 *Tutores ſunt aut teſtamẽtarij, aut legitimi, aut datiui.*

1 Regula iuris eſt: *Tutorem † habenti tutor dari non poteſt.* per textus. in l. licet. 4. in princ. Cod. in quibus caſibus tut tutela. vel curat. hab. &c. Et in l. cum iure. 9. Cod. qui pet. tut. vel curat.

Et eſt ratio, quia tutor habet poteſtatem in perſonã & res pupilli, quam alius ſuperueniens inuito eo habere non poteſt. Si tamen
† prior aut reijciat tutelam, 2
aut ſe indignum faciat hoc munere, non eſt dubium, quod alius à Magiſtratu, ad poſtulationem eorum, quibus id incumbit, dari poſsit. toto. tit. ff. & Cod. qui petant tut. vel curat. Et in curia Regali in cauſa ſucceſſorũ Bolemowski contra Kurzelowitam ciuem Sandomiriens. Anno 96. die 10. Octobris: tũ & in cauſa Ioannis Sczipierski, cum ſucceſſoribus Alberti Gnatowski, ciuium Zakroczymenſium, Anno 99. poſt Octauas SS corporis Chriſti, iudicatum fuiſſe memini. Sunt autem † 3
quædam perſonæ, quæ neceſ-

ceſſ: habent pupillis petere tutores; alioquin aut lucro priuantur, aut puniuntur, vt eſt mater, & liberti. Mater enim expellitur à legitima filij hæreditate, quaſi exiſtens indigna accipere hæreditatem legitimam, negligens ei conſtitui tutorem. Liberti autem ex his cauſis accuſati, apud præſidem puniuntur, vt emendentur, ſi apparuerint, vel propter negligentiã vel propter malitiam non petijſſe. Reliqui verò cognati pro arbitrio, & voluntate petunt. vt eſt textꝰ *in l. 2. ff. qui petant tut. vel curat.*

Verum qua ratione id fiat,
4 vt mater, † quæ alias omnibus tutoribꝰ tam legitimis quam datiuis, ſolis teſtamentarijs exceptis, præfertur. *vt in textu auth. matri & auiæ. Cod. quando mulier tut. off. fungi pot.* habetur, tutores nihilominus liberis petere teneatur? forte quis dubitare poſset: Ac proinde vt res clarior fiat, ſciendum eſt, mulieres regulariter onus tutelæ ſubire non poſſe, eò quod tutela munus ſit virile. *vt patet ex l. 1. dicto tit. quand. mulier tut. off.*

Fœminæ † verò ab omni- 5
bus officijs ciuilibꝰ & publicis arceri debent. *l. 2. ff. de reg. jur.* Mulieres enim naturalis pudor non omnibꝰ perperam ſe ſe manifeſtare concedit. *vt in l. optimam. 14. Cod. de cont. ſtipul.* Imp. Iuſt. tradit.

Mater † tamen & auia ex- 6
cipiuntur, quamuis mater non aliter olim tutelam liberorum ſuorum ſuſcipere poterat, quàm ſecũdis nuptijs juramento renunciaret. *vt videre eſt in textu d. auth. matri & auiæ.* cuius hæc ſunt verba:

Matri & auiæ ſecundum ordinem tutelam etiã ante agnatos ſubire permittimus, ſi inter geſta nuptijs alijs, &

SCti

SCti Velleiani auxilio renunciauerit; ſolis teſtamentarijs tutoribꝰ eas præcedentibus, legitimis & datiuis poſtpoſitis. Sed hoc juramẽtum tanquam minꝰ honeſtum, jure nouiſsimo omninò ſublatum eſt. per auth. Sacramentum. his verbis: *Sacramentum quidem non exigetur, ſed contractis ſecundis nuptijs, expelli eam à tutela conuenit, ſalua minoribus omni alia (prout juris eſt) cautela.* d. tit. Cod. quan. mul. tut. off. fung. Quod item in auth. eiſdẽ. Cod. de ſecund. nupt. repetitũ.

7 Vnde † manifeſtè liquet, quod mater conuolans ad ſecundas nuptias, propter quas, vt Imp. Iuſt. No. Conſtit. 22. Cap. 4. tradit) contriſtatur anima defuncti, non ſolum à tutela, ſed etiam ab educatione liberorum ſuorum remoueri poſsit. per textũ in l. 1. in verbis: *Educatio pupillorum, nulli magis quam matri eorum, ſi nõ vitricum eis induxerit, committenda eſt. Quando autem inter eam & cognatos & tutores ſuper hoc orta fuerit dubitatio: aditus præſes prouinciæ inſpecta perſonarũ qualitate, & cõjunctione perpendet, vbi puer educari debeat.* Cod. vbi pupil. educ. deb.

Quod multò magis † dicendum eſt, quando inhoneſtè luxurioſèue viuit. vt not. gloſſ. in d. auth. Sacramentum. in verb: contractis ſecundis. Ne videlicet plus habeat priuilegij turpitudo mulieris, dùm impudicè viuit, quàm habet caſtitas, dùm honeſtè nubit. per textum in Nouella Conſtit. 39. Cap. in verbis: *Non enim aliquid amplius habebit caſtitate luxuria.* Obiter † autem notandum eſt, tutores alios dici teſtamentarios, alios legitimos, ali- 8 9

os deniq; datiuos. Teſtamétarij propriè dicuntur, qui à defuncto patre in teſtamento liberis conſtituuntur. Lege etenim. 12. tabularum per miſſum erat parentibus, vt liberis ſuis, quos in poteſtate habent, tàm maſculini quam fœminini ſexꝰ, tutores dare poſsent. vt videre eſt *in l. 1. ff. de teſtam. tutela.* Qui præferũtur etiam matri & auiæ, vt ſuprà dictum eſt. Et in Curia in cauſa cuiusdam Karcz tutoris teſtamentarij, Franciſci *W*oinarowicz, contra Agnem *W*oinarowa, ciuium Leopolienſium Anno 91 pronunciatũ fuit. Legitimi verò dicuntur agnati, quibꝰ parente inteſtato mortuo, defertur tutela. *vt patet ex. l. inteſtato. & l. legitimos. ff. de legit. tut.* Datiui deniqué ſunt, qui à magiſtratu deficientibus teſtamentarijs & legitimis, dantur. *l. 2. & ſe-* que

quentib. ff. de tut. & curat datis ab his qui jus. dandi hab. vbi etiam plura de tutoribus cognoſcere licet, quod & gloſſa *jur. Municip. art. 26. vers. vnde tutor.* latiſsimè tractat.

OBSERVATIO LXI.

An tutor res pupilli alienare poſsit?

SVMMARIA.

Tutores res pupillorum ſine decreto judicis alienare non poſſunt. 1

Tutor quas res pupilli alienare queat? 2

Iuſta cauſa in alienatione bonorum pupilli requiritur. 3

Decretum in alienatione bonorũ pupilli neceſſarium eſt. 4

Authoritas veri tutoris in alienatione bonorum pupilli interuenire debet. 5

Pupillus quibus modis res à tutore alienatas conſequi poſſit? 6

Be-

7 *Beneficium in integrũ reſtitutionis pupillo quando detur?*

8 *Rei vindicationem intra quod tempus pupillus inſtituere debeat?*

9 *Adulti ætas Iure Saxonũ quanto temporis ſpacio cenſeatur?*

1 INdubitati iuris eſt, quod † tutores res & bona pupillorum ſine decreto judicis vendere, aut alio quouis modo alienare non poſsint. vt videre eſt in Oratione D. Seueri Imperat: quæ in l. 1. ff. de rebus eor. qui ſub tut. vel cura ſunt, non alien. ponitur his verbis: *Præterea patres conſcripti interdicam tutoribus vel curatoribus, ne prædia ruſtica vel ſuburbana diſtrahant, niſi vt id fieret, parentes teſtamento vel codicillis cauerint. Quod ſi forte æs alienum tantum erit,* *vt ex reb9 exteris exolui nõ poſsit, tunc Prætor Urbanus vir clariſsimus adeatur, qui pro ſua religione æſtimet, quæ poſsint alienari, obligariuè debeant; manente pupillo actione, ſi poſtea potuerit probari, obreptum eſſe Prætori. Si communis res erit, & ſocius ad diuiſionem prouocet, aut ſi creditor, qui pignori agrum à parente pupilli acceperit, jus exequetur, nihil nouandum cenſeo.* Quamuis enim hic de prædijs & rebus ſoli tunc tantummodo agatur, poſteriores tamen Imperatores, ad omnes omnino res pupillorum hoc reſcriptum extendi voluerũt. vt videre eſt in l. lex quæ. 22. Cod. de admin. tut.

Exceptis † ijs rebus quæ ſeruando ſeruari nõ poſsũt: quales ſunt veſtes detritæ, & ſuperuacua animalia per textum l. fin. Cod. quand. decreto 2

opus non ſit. Neceſſe eſt itaq;
vt in alienatione rerum mi-
noris tria concurrant potiſ-
3 ſimum. Primò, † iuſta & ne-
ceſſaria cauſa, qualis eſt æs
alienũ pupilli, quod aliun-
de ſolui non poſsit, niſi di-
ſtractsi illius rebus. per ex-
preſſum textũ *in l. ob æs. 12. Cod.*
de præd. & alijs reb. minor. non alien.

Quod gloſſa ibidem pro-
ducit ad ſimiles cauſas, vt
potè dotem, donationem
propter nuptias, famem &
inopiam alimentorum, non
ſolùm ipſius pupilli, ſed etiã
coniuctarum perſonarum;
item ſterilitatẽ fundi, ſi vi-
delicet ita ſterilis ſit, vt nul-
los omninò aut valde exi-
guos fructus faciat, & plus
incommodi quàm cõmo-
di adferat. per textum in
l ſi fundus. ver. ff. de reb. eor. qui ſub
tut. non alien. Quibus adſtipu-
latur etiam gloſſa jur. Mu-
nicipalis. art. 26. vbi octo
fe-
ferè caſus, quibus alienatio
rerum pupillarium à jure eſt
permiſſa, recenſentur. Se- 4
cundò † requiritur decretũ
magiſtratus, qui juſtane &
legitima cauſa diſtrahendi
ſubſit, an non, cognoſcat.
per textum. in l. ſiquidem 11. dict. tit.
Cod. de præd. minor. Tertió † ne-
ceſſaria eſt authoritas veri 5
tutoris. *toto tit. ff. de autor. tut.*
Et per expreſſ. textum in l. vlt. ibi:
Sin autem minoris forte
perſona fuerit inſerta, neceſ-
ſe ſit legitimæ defenſionis, id
eſt tutoris venditioni perſo-
nam adeſſe, Cod. ſi propter publ.
penſit. vend. fuer. celeb. Horum
verò aliquo deficiente inua-
lida & prorſus nulla eſt alie-
natio, habetq; † minor eo 6
nomine non ſolum tutelæ
perſonalem actiõem aduer-
ſus tutorem. *vt toto tit. ff. de ad-*
miniſtrat. tut. videre licet, ſed
etiam rei vindicationem ad
res ſuas à quocunq; poſſeſ-
ſo-

ſore reuocandas. per textus ſatis claros, in l. magis puto. 5: §. pen. in verbis: *Manet actio pupillo, ſi poſtea probari poterit, obreptum eſſe prætori, ſed videndũ eſt, utrum in rem, an in perſonam dabimus ei actionem, & magis eſt, vt in rem detur, non tantum*
5 *in perſonã, aduerſus tutores vel curatores*, dicto tit. ff. de reb. cor. qui ſub. tut. Et in l. 10. in verbis: *Prædiorum quæ ſine decreto alienata ſunt, dominium tibi perſequenti præſes opem feret*. dict. tit. Cod. de
6 præd. minor. Et hac de re in Curia in cauſa ſucceſſorum cuiusdam Bolemowski, cõtra Kurzelowitam ciuem & Pharmacopolam Sandomirienſem, Año 96. die x. Octobris, diſputatum fuiſſe memini, vtrum videlicet perſonali actione potius, quam rei vindicatione, pupilli ea, quæ à tutoribus alienata ſunt, conſequi debeant. Quinimò † etiamſi ſu 7
pradicta omnia circa alienationem rerum minoris interueniant, ſi tamen is poſtea maior factus læſum ſe eſſe doceat, in integrũ reſtitutionem locum habere, textus in l. ſiquid. 11. d. tit. Cod. de prædijs minor. teſtatur his verb:

Si verò jure interpoſito decreto venditionem vili pretio eius poſſeſſionis, cuiꝰ vires ignorabat, fecit juxta perpetui edicti autoritatem, in integrum reſtitutio, cauſa tamen cognita, probetur.

Acq; ita in Curia Regia inter prædictum Kurzelowitã, & dictos Bolemowski ſucceſſores, tum temporis judicatum memini. Quod nihilominus ita verum eſt, niſi pupillus maior factus, ratam habuerit huiuscemodi alienationem, idq; aut expreſſé, vt videre eſt toto. tit. Cod. ſi

ſi maior fact. alien. factam ſine decret. rat. hab. aut tacitè, ſi nimirũ intra vigeſimum nonum annum, hoc eſt, quadriennio poſt completos XXV. annos (quæ jure Ciuili perfecta & legitima ætas dicitur. vt videre eſt *toto tit. ff. de minor. 25. annis*) nõ vtatur hoc beneficio in integrum reſtitutionis. per textum *in l. fin. ibi: quadrienniũ continuum tantummodo numerari ex die, ex quo annus vtilis currebat, qui incipit currere, ex quo vicesimi ſexti anni dies illuxerit. Cod. de tempor. in integr. reſtit.*

8 At † ordinarium illud rei vindicationis beneficium nequaquã tantò temporis interuallo amittitur, ſed in cauſis oneroſis toto quinquennio, in lucratiuis verò inter præſentes decẽnio, inter abſentes vicennio, poſt impletos viginti quinq; annos conſumitur. per expreſſ. textum. *in l. fin. Cod. ſi maior. fact. alien. fact. ſine decret. rat. hab.*

De jure verò Saxonum † 9 quia perfecta & adulta ætas cenſetur, cùm quis compleuit vigeſimum primum annum. *vt patet ex textu Sp. Sax. lib. 1. artic. 42. in verbis: Poſt vigeſimum vnum annum homo diſcretionis attigit annos*; idcirco cõſequens eſt, quod etiam hoc jure beneficium in integrum reſtitutionis vltra vigeſimum quintum ætatis annum completum durare non poſſit. Quamuis enim in jure Saxonico de reſtitutione in integrum nihil omninò habeatur; attamen æquitatis ratio ſuadet, vt quando pupillus per vindicationem (quæ iuxta præſcriptum juris Saxonici intra annum & diem, poſt completum decimũ quartum ætatis annum intentari

ri debet) res ſine decreto à tutore alienatas repetere neglexit, eo remedio illi ſubueniatur, & ad ius ciuile recurſꝰ fiat. Semper enim eatenus obſeruari debet jus commune, donec Statuto contrarium ſit expreſſum. *vt ſuprà obſ. de donat. inter vir. & vxor. num. 7. dictum eſt.*

OBSERVATIO LXII.

Vtrum tutori contra pupillum actio dari poſsit?

SVMMARIA.

1 *Tutor in rem ſuam obligare pupillum, aut res pupillares emere non poteſt.*

2 *Pupillus tutori ex adminiſtratione tutelæ obligatur.*

3 *Officiũ nemini damnoſum eſſe debet.*

4 *Nemo cum alieno damno locupletari debet.*

5 *Tutelæ judicium eſt bonæ fidei.*

Tutor expenſas in litem pupilli nomine factas quando repetat? 6

An ea, quæ tutor negotijs pupillaribꝰ impeditus lucrari non potuit, in actionem tutelæ veniant? 7

Tutor vſuras, quas in rem pupilli impendit, conſequitur. 8

SEd an tutori aduerſꝰ pupillum, ſi quid forte de ſuo in res ipſius impendat, contraria tutelæ actio competat, conſequenter quæri poteſt? Et quamuis regulariter ſine tutoris auctoritate pupilli non obligentur, nec † in rem ſuam obligare tutor pupillum, aut res 1
pupillares etiam per interpoſitam perſonam emere poſsit. *per tex. Sp. Sax. lib. 1. art. 24.* attamẽ † receptũ eſt, vt tutori ſuo pupillus ciuiliter 2
obligetur ex adminiſtratione

Tu Nn tione

tione ſcilicet tutelæ. *Pronocādi etenim* (vt inquit Vlp. *in l. 1. in pr. ff. de contr. tut. & vtil. act.*) *fuerant tutores, vt promptius de ſuo aliquid pro pupillis impendant, dum ſciunt ſe recepturos id, quod impenderint.* Nimis ſiquidẽ durum eſſet, tutorem contra ſuam vtilitatẽ pupillo prouidere debere. teſte gloſſa, *in l. quicquid. Cod. arbitr. tutel.*

3 Quinimò † rationi atq; æquitati minimè congruit, vt officium tutoris debeat illi eſſe damnoſum. per text. *in l. 7. ff. quemadm. teſtam. aper.*

4 Vel † vt pupillus cum alieno damno locupletetur. *per text. in l. jure naturæ. 206. ff. de reg. juris:* Et ideo in Curia Regali, in cauſa *W*aczlawowicz tutoris, cõtra Vrſulam uxorem cuiuſdam dicti Fyganti, Anno 96. Sabbato ante feſtum Sanctæ Agnetis, ſolutio eorum, quæ tutor bona fide in negotia pupillæ, de ſuo expoſuerat, iniuncta eſt.

Cum autem † 5
hoc judicium ſit bonæ fidei, vt notant DD: *in l. Sancimus. 28. Cod. de admin. tuto.* meritò etiam non niſi ea, quæ bona fide à tutore ſunt geſta, vel expoſita, hoc judicio repeti poſſunt.

Proinde † 6
ſi lites iniuſtas minuſq; neceſſarias faciant, expenſas eo nomine nequaquam reputabunt. per expreſſum textũ *in l. non eſt ignotum 6. his verbis:*

Non eſt ignotum, tutores vel curatores adoleſcentiũ, ſi nomine pupillorum vel adultorum ſcientes calumnioſas inſtituant actiones, eo nomine condemnari oportere, ne ſub prætextu nominis eorum propter ſuas ſimultates, ſecurè lites ſuas exercere poſſe exiſtiment. *Cod. de admin. tut.* Sed ſi bona fide lites moueant, etiãſi cauſa poſtmodum cadant, nihilominus ju-

juſtum eſt, vt ſumptus in eam factos percipiant. Sufficit enim tutori, bene & diligēter negotia geſsiſſe: etſi euentum aduerſum habuit quod geſtũ eſt. per tex. *in l. quid ergo? 3. §. 7. ff. de contr. tut. & vtili act.* Licet etiã hoc caſu, ſi plus futurũ ſit in perſequēdo detrimenti, quã in obtinēdo emolumēti DD. exiſtiment, tutorē nullomodo ſũpt9 petere poſſe. *arg. l. mediterraneæ. 8. Cod. de ann. & trib. lib. 10.* ibi: *Vt plus haberet diſpendij tranſlatio, quam deuotionis illatio.* Ac præterea † in
7 hanc actiōem venire etiam ea, quæ tutor pupillaribus negotijs impeditus lucrari non potuit. DD: *in d. l. quicquid. 7. Cod. arbitr. tutelæ.* notant.

8 Nam † & vſuras eius pecuniæ, quam in rem pupilli iuſtè & legitimè impendit, conſequetur. per textum. *l. 3. §. 1. & ſequ. ff. de contr tut. & vtili actione.*

OBSERVATIO LXIII.

De teſtamentis.

SVMMARIA.

Pater in Teſtamento vni liberorum plus quam alteri relinquere poſſit. 1

Inæqualitas cauſa eſt diſcordiæ. 2

Pater legitimam cuilibet filiorum relinquere debet. 3

Liberis etiam ſecundi matrimonij plus poteſt relinquere pater, quam ex priore matrimonio procreatis. 4

Inæqualitas inter liberos quando locum habeat? 5

In teſtamento quæ ſolennitates requirantur? 6

Teſtamentum etiam minꝰ ſolenne inter liberos locum habet. 7

Teſtamentorũ duo genera in jure reperiuntur. 8

In condendis teſtamentis conſuetudo ſpectari debet. 9

Digitized by Google

10 *Teſtamenta domi ab ægrotis plerunq; fieri ſolent.*

11 *Teſtamenta de bonis immobilibus fieri non poſſunt.*

12 *In legato ad pias cauſas teſtamentum etiam minus ſolenne valet.*

13 *Princeps ex plenitudine poſtatis ſupplere poteſt ſolennitates teſtamenti.*

14 *Statutum Regni, quod Rex ad ægrotos mittat.*

Iam verò vt de
teſtamentis quæ-
dàm adijciantur,
huius operis poſtulare vide-
tur ratio. Qua in re non in-
elegans primum ſeſe offert
1 quæſtio. Vtrum † videlicet
pater uni filiorũ plus quam
alteri in teſtamẽto deſigna-
re aut legare poſsit? Et quã-
uis naturali ratiõe inſpecta,
pater inter filios æqualita-
tem ſeruare debeat, vt potẽ
qui etiam inteſtato parenti
æquo jure ſucceſſuri eſſent,
*per textum in l. inter filios. 11. Cod. fa-
mil. erciſc. & auth. in ſucceſsione. Cod.
de ſuis & legit. hæred.* Inæquali-
tas † enim (experientia te- 2
ſte) perpetua cauſa diſcor-
diæ eſt, verumtàmen explo-
rati juris eſt, patrem in teſta-
mento vni filiorum plus
quam alteri, relinquere poſ-
ſe, dummodo † legitimam 3
quilibet illorum conſequa-
tur. per expreſſum textũ in
l. parentibus. Cod. de inoff. teſtam.
cuius hæc ſunt verba: *Pa-
rentibus arbitrium diuiden-
dæ hæreditatis inter liberos
adimendum non eſt; dum-
modò non minus is, qui pie-
tatis ſibi conſcius eſt, partis,
quæ inteſtato defuncto po-
tuit ad eum pertinere, quar-
tam* (quæ legima appellatur)
ex judicio parentis obtineat.
Quinimo † etiam filijs ſe- 4
cundi matrimonij poteſt
pater plus relinquere, quam

fi-

filijs ex priore matrimonio procreatis. per expreſſ. text. *in Auth. de nuptijs. Cap. illud quo q̃.*
5 Proinde † non obſtant jura ſuprà allegata de æqualitate inter liberos ſeruanda: Hæc enim ita demum locũ habent, ſi expreſſa volũtas patris teſtantis in contrarium non apareat. *arg. auth. teſtamento.* in verbis: *ita demũ ſi parens hoc deſignauit expreſsim. Cod. fam. erciſc.* Et hoc eſt, quod etiam Imperator Leo *in l. vt liberis. 17.* his verbis: *Vt liberis tàm maſculini quam fœminini ſexus, ſiue ſui juris, ſiue in poteſtate conſtitutis, quocunq; jure inteſtatæ ſucceſsionis, id eſt, aut teſtamento penitus non condito, aut ſi factum fuerit, contra tabulas bonorũ poſſeſsione petita, vel inofficioſi querela reſciſſo, æqua lance pariq; modo proſpici poſsit. Cod. de coll.* tradit. Vnde manifeſtè liquet, quod in dubio, quando videlicet ſuccedunt ab inteſtato, æqualitas inter liberos ſeruari debeat, ſecus quando ex teſtamento, in quo voluntas teſtatoris in contrarium expreſſa inuenitur. Ac inſuper † licet in 6
condendis teſtamentis certæ ſolennitates, vt potè præſentia ſeptem teſtium, ſubſcriptio ac ſigillatio eorundem, & teſtatoris, atq; alia, quæ *in l. hac conſultiſsima. 21. Cod. de teſtam.* tradita ſunt, requirantur; attamen † inter liberos etiam minus ſolenne 7
teſtamentum, ſaltem coram duobus teſtibus, locum habet. per expreſſum textum *in d. l. hac conſultiſsima. in verbis: Ex imperfecto autem teſtamento voluntatem tenere defuncti, niſi inter ſolos liberos à parentibus vtriusq; ſexus habeatur, non volumus.* Et hoc in teſtamento quoquè

què nuncupatiuo Interpret. Iuris procedere aſſerunt.

8 In jure enim † Ciuili duo potiſsimum genera teſtamentorum reperiuntur. vt *in l. patris. 20. §. 1. ff. de vulg. & pup. ſubſt.* videre eſt. Vnum, quod fit ſcriptis coram ſeptem teſtibus ad id rogatis, qui vt ſemper adſint ſcriptioni ipſius teſtamenti, non eſt neceſſe, ſed tantum vt audiant à teſtatore, hanc eſſe ipſius voluntatē. *per d. l. hac cōſultiſsima.* Alterum dicitur nuncupatiuum, quod fit viua voce ſine ſcripturæ ſolennitate, cùm videlicet teſtator corā ſeptem teſtibus vltimam aperit ſuā voluntatē, quamuis id in ſcripturam quoq; redigi poſsit. *vt in d. l. hac conſultiſsima. §. per nuncupationem.* habetur. Cæterum † in cō-

9 dendis teſtamentis conſuetudo cuiuſq; loci, maximè verò domicilij ipſius teſtatoris ſpectāda eſt. per text. *in l. ſi non Speciali. 9. Cod. de teſtament.* Et huiuscemodi teſtamentum vbiq; locorum, etiam extra illud territorium, in quo conditum eſt, valet, ita vt ex eo bona vbicunq; locorum ſita, ab hærede in tali teſtamento ſcripto, peti poſsint. Semper enim in his quæ ſolēnitatem aliquā requirūt, id ſequimur, quod in regione, in qua actum eſt, frequentatur. per textum *in l. ſemper. 34. ff. de reg. juris. Et textus Sp. Sax. libro. 1. art. 30.* expreſſè teſtatur, quod hæreditas ſecundum jura loci, in quo ſita eſt, adiri debeat. Quod Curia quoq; inter Knauſt actorem, & Daczkonios citatos, Anno 96. feria quarta ante feſtum SS. Simonis & Iudæ Apoſtolorum, & in cauſa ſucceſsorū Ioachimi Plonski & Plonska, Anno 1600. feria quarta poſt feſtum

ſtum conuerſionis Sancti
Pauli Apoſtoli ſequi voluit.
10 Solet autem †plerunq; fieri
teſtamentũ ab ægroto do-
mi, conuocato ad hoc legi-
timo Magiſtratu. Ea enim
quæ voluntariæ ſunt juris-
dictionis, vt eſt factio teſta-
menti, etiam extra locum
judicij, corã judice, vel ma-
giſtratu geſta, non ſecus in-
telligenda ſunt, ac ſi coram
judicio, & apud acta geſta
eſſent. *argum. l. 1. ff. de off. conſul.*
Secꝰ eſt in illis quæ ſunt ju-
riſdictionis contentioſæ, &
cognitionem requirunt.

Nam in his locus publicus
iudicijs deſtinatꝰ ſeruari de-
bet. per expreſſum textum
in l. pen. in verbis: *Vbicunq;
prætor ſalua maieſtate im-
perij ſui, ſaluoq; more maio-
rum, jus dicere conſtituit, is
locus rectè jus appellatur.
ff. de iuſtit. & jure.* Sanè quantũ
attinet teſtaměta, nulla lex
de-
monſtrari poteſt, quæ il-
la apud acta publica, in pu-
blicoq; loco fieri percipiat,
ſed tantum vult teſtamenta
judicio offerri, & quamuis
priuatim ſint cõfecta, actis
publicis inſinuari. per text.
in l. teſtamẽta omnia. 18. Cod. de teſtam.

Nam & ratio æquitatis
idipſum ſuadet, propter in-
firmos, qui teſtari volentes,
in publicum prodire non
poſſunt. Et ideò Magiſtra-
tus ſemper curare debet, vt
tàm ipſe, quàm teſtes præ-
ſto adſint teſtari volentibꝰ.
vt in textu. l. curent. 22. ff de teſtibus.
diſpõitur. At † jura Saxonũ
tàm Prouinciale, quã Mu- 11
nicipale, de rebus immobi-
libus teſtamenta fieri non
poſſe diſponunt. Nam iu-
xta præſcriptum iſtorũ iu-
riũ, alienationes bonorum
immobilium coram judi-
cio bannito fieri debent.
*per textum Sp. Sax. lib. 1. artic. 21. &
ſuprà obſeruation. de donat. omnium*
bo-

bon. copioſiꝰ dictũ eſt. Exce-
12 pto † legato ad pias cauſas, prout in Curia in cauſa Aduocati & Scabinorum Ciuitatis Camenerenſis, contra ſeniores artis ſutoriæ, ciuitatis eiusdẽ, Anno 91. pronunciatum eſt. Summa etenim ratio eſt, quæ pro religione facit. *vt in l. ſunt perſonæ. 43. ff. de religioſ. & ſumpt. funer.* habetur. Nec obſtat quod D. olim Regi Stephano, in cauſa Petri Sucholewski, ciuis Warſsowienſis, contra Dorotheam Antonij Caſimiri relictam. Anno 83. Sabbatho, in craſtino feſti Sanctæ Mariæ Magdalenæ, teſtamentum de bonis immobilibus in præſentia teſtium ab ægroto domi conditum, ſaltem coram Secretario Regio recognitum, & ad judicium bannitũ tranſmiſſum, approbare viſum
13 fuerit. Id enim † ex plenitudine poteſtatis, & authoritatis ſuæ Regiæ (qua alia omnia judicia & ſubſellia conſtant) ſe feciſſe teſtatur.

Omnium ſiquidem (*vt inquit textus. in l. omnium 19. Cod. de teſtam.*) *teſtamentorum ſolennitatẽ ſuperare videtur, quod inſertum mera fide precibꝰ inter tot nobiles, probataſq́ꝫ perſonas, etiam conſcientia principis tenet.* Hinc † illud 14
profectũ eſſe videtur, quod in Regno obſeruatur, vt Rex ad homines equeſtris ordinis ægrotos, de rebus quibuscunq; diſponere volentes, mittendi habeat facultatem, illudq; quod coram delegato Regis recognitum eſt, adeò firmum atq; validum cenſeatur, ac ſi judicio actisq; publicis inſinuatũ eſſet; prout in Statuto Regis Sigismundi Auguſti anno 1550. Petricouiæ lato, videre licet.

OB-

Digitized by Google

OBSERVATIO LXIIII.

Collatio bonorũ inter hæredes an de jure locum habeat?

SVMMARIA.

1 *Liberi in diuiſione hereditatis à parentibus percepta conferre tenentur.*

2 *Ea quæ ex teſtamento ad liberos perueniunt, non veniunt in bonorũ collationẽ.*

3 *Falcidia quæ dicatur?*

4 *Militiæ cauſa à parentibus data, an cõſerri debeant?*

5 *Lucrum quid propriè dicatur?*

6 *Dignitatis adipiſcẽdæ cauſa percepta num conferantur?*

7 *Emancipati liberi, jure Saxonũ bona conferre tenẽtur.*

8 *Arma bellica non veniunt in bonorum collationem.*

9 *Sumptus in ſtudia filiorum à patre facti, & ornamẽta muliebria filiæ comparata, bonorũ collatiõi non ſubſunt.*

Dos & donatio ante nuptias veniunt in collationem bonorum. 10

Emancipatio eximit liberos ex patria poteſtate. 11

Emancipatio quibus modis fiat? 12

SVprà dictum eſt, quod pater in teſtamẽto vni liberorum plus, quam alteri, aſsignare poſsit; Num verò ea, poſt mortem deinde patris, cæteris coheredibus cõferri debeant, quæri non incommodè poteſt. Regulariter quidem † liberi omnia à parentibus percepta, in diuiſione hereditatis conferre tenentur. *toto tit. ff. & Cod. de collat. bonor.* Vult enim lex, liberos defuncto æquis portionib9 ſuccedere, per textum *in auth. nouiſsima. Cod. de inoff. teſtam. & Nou. 18. cap. 1.* 1

Ve-

Veruntamē ea locum obtinent in his, quæ à viuis parentib9 liberi ſunt cōſequuti, ſecus eſt in his, quæ ex teſtamēto ad eos perueniūt.
2 Hæc enim jure † proprio illi habent, neq; coheredib9 conferre tenentur. per expreſſ. textum in l. in quartam ibi: *In quartam hæreditatis, quam per legem Falcidiam heres habere debet, imputantur res, quas jure hæreditario capit, non quas jure legati, vel fidei commiſſi, vel implendæ conditionis cauſa accipit; nam hæc in quartam non imputantur.* ff. ad l. Falcid: Nam ſicut à legatarijs & fideicommiſſarijs, liberi à patre exhæredati, jure repetunt Falcidiam, ſeu
3 legitimam, quæ olim † fuit quarta pars hereditatis. l. illud. 20. Cod. de coll. Iure autem nouo, pro numero liberorū triens vel ſemis. Nouel. de triente vel ſemiſſe; ita inter ſe, ſi ab inteſtato ſuccedant, tenentur quoq, res à parentibus viuis perceptas in medium conferre, ne ſi id non faciant, inæqualitas inter ipſos inducatur Porrò non omnia, quæ à parētib9 viuis alicui liberorum data ſunt in collationem venire debent. Quid enim † ſi 4
pater viuens filio militiæ cauſa aliquid dederit, an & illud in diuiſione hereditatis cōferri debeat? Sanè omne lucrum, quod ea militia acquiſiuit, & tempore mortis defuncti patris ad eum peruenit, conferri debet per expreſſum textum in d. l. illud. ibi: *Quod tàm in alijs, quā in his, quæ occaſione militiæ vni hæredum ex defuncti pecunijs acquiſitæ lucratur is qui militiam meruit, locum habebit; vt lucrū quod tempore mortis ad eum perue-*

Digitized by Google

*uenire poterat, nõ ſolum te-
ſtamento cõdito quartæ par-
ti ab inteſtato ſucceſsionis
computetur, ſed etiam ab in-
teſtato conferatur: ita tamẽ
vt filius ex eo lucro viciſsim
deducat æſtimationẽm oneris,
quod militiæ cauſa ſubijt.*
5 *Lucrum † enim id propriè
dici ſolet, quod fit onere de-
ducto.* l. Mutius *ff. pro Socio.*

Ac proinde quod de lucris
militiæ à filio factis dictum
eſt, idẽ omninò dici poteſt
de omni lucro, quod filius
fecit ex pecunia patris, vt id
omne mortuo patre in col-
lationem veniat, operis ta-
men & ſumptib9 deductis.

6 Sed † mirum adhuc cui-
piam videri poſsit, cur filius
ea, quæ adipiſcendæ digni-
tatis cauſa à patre accepit,
conferre nõ teneatur? pro-
ut text. *in l. 1. §. ſed an ff. de collat.*
diſponit his verbis: *Sed an
id, quod dignitatis nomine à
pa-
patre datum eſt, vel debetur,
conferre quis in nomine co-
gatur, videamus; & ait Pa-
pinian9 libro tertio decimo
quæſtionum, non eſſe cogen-
dum. Hoc enim propter
onera dignitatis præcipuum
haberi,* text9 ibidem tradit;
fortè quòd dignitatibus &
munerib9 publicis obeun-
dis, maiora inſint onera,
quàm militijs. Verum † ju-
re Saxonum emancipati li- 7
beri poſt parentũ obitum,
ad diuiſionẽ hereditatis cũ
nõ emancipatis minimè ad-
mittũtur, niſi prius cum ju-
ramento, bonorũ cum qui-
b9 emancipati fuerint, præ-
ter utenſilia & res expedito-
rias, fecerint collationem.
ſp. Sax. lib. 1. art. 13. Res etenim
† expeditoriæ, ſeu arma bel 8
lica, etiam à nõ emãcipatis
non cõferuntur. per expr.
tex. Sp. Sax. d. lib. 1. art. 10.
in verbis: *Si pater ſuo filio*

 veſtit

veſtimenta, equos, aut arma donauerit tempore, quo donationem perficere potuerit. Et cùm filius eiſdem valeat uti, huiusmodi donata poſt mortem patris cum fratribus diuidere, aut dominio patris, ſeu patris heredibus, ſi ipſe in generatione non fuerit æqualis, reddere non tenetur, etiamſi filius à patre in bonis non ſit emancipatus. Quod itidem † de
9 ſumptibus, quos pater in ſtudia filio impendit, & de ornamentis muliebribus filiæ à patre comparatis, dicendum eſſe videtur. Nam & hæc in collationem venire nō debent; quamuis do-
10 tem † filia, quam à patre accepit, prout & filius ante nuptias donationem, conferre teneantur, per textum *in d. l. illud. §. adhæc. Cod. de collation.*

Quod & in Curia praxis perpetua tenet. Et in cauſa Ioachimi Plonski contra Plonska Warſſouiæ Anno M. D. C. feria quarta poſt feſtum conuerſionis Sancti Pauli Apoſtoli, ita judicatū eſt. Nec deſunt, qui cōtrarium omninò ſentiunt, vt potè, quod liberi emancipati, ea cum quibus emancipati ſunt, non conferant, & nihilominus ad diuiſionē hereditatis paternæ admittātur; quod & Magdeburgenſes Scabini ſequi maluerūt. vt notat gloſſa Sp. Sax. d. lib. 1. art. 13. Obiter autem † notandum eſt, quod 11
quamuis naturaliter liberi ex iuſtis nuptijs procreati, maneāt in patris poteſtate; *toto. tit. Inſtit. de patr. poteſt.* attamen per emancipationem ab ea eximuntur. *§ preterea. Inſtit. quib. mod. jus patri. poteſt. ſol.*

Emancipatio † verò, olim 12
quidē fiebat per imaginarias venditiones & manumiſ-

miſsiones; poſtmodum verò ex Conſtitutiõe Iuſtiniani coram judicib9 vel magiſtratibus competentibus eſſe cæpit. d. §. preterea At hodiè huiusmodi emancipationes non ſunt in vſu. Nam filius, qui ex domo patris diſcedit, & proprios lares conſtituit, pro emancipato habetur; ſic & filia in matrimonium elocata, deſinit eſſe ſub poteſtate patris, & ſub mariti poteſtate manet, quod etiã tradit gloſſ. Spe. Sax. d. lib. artc. 13.

OBSERVATIO LXV.

De Succeſsionibus ab inteſtato, & an præmortui fratris filij, cum patruo ad ſucceſsiõem alterius patrui ab inteſtato vocentur?

SVMMARIA.

1 *Iure 12. tabularũ fratrum filij à patruis excludebãtur.*

Fratrum filij, jure nouo, cum patruis ad ſucceſsionẽ vocantur in ſtirpes. 2

Iure Saxonum, fratris præmortui filij, per patruum à ſucceſsione defuncti patrui excluduntur. 3

Frater diſtinctus excluditur à patre vtrinq́ coniuncto. 4

Indiſtinctorum fratrum filij cum fratribus defuncti diſtinctis, pariter ad ſucceſsionem vocantur. 5

Ius repræſentationis in fratrum filijs, ex Conſtitutione Imperatoris Caroli quinti obſeruatur. 6

Praxis Regni, quod fratrũ filij in ſtirpes ſuccedant 7

Votum patris eſt, vt ſucceſsio ad filios perueniat. 8

Fortuiti caſus, vbi par eſt in utramq́ partem ratio, ibi neuter lædi videtur. 9

Fratrum filij præferuntur 10

pa-

patruis defuncti jure Ciuili, at Iure Saxonico ſecus.

11 *In ſucceſsione non attenditur differentia ſexus.*

12 *In Regno maſculi fœminas excludunt à ſucceſsione.*

13 *Lege Moſaica frater repellebat ſororem à ſucceſsione.*

SVcceſsiua & nō inutilis in materia ſucceſsionis quæſtio occurrit: utrū præmortui fratris filij, cum patruo, i. eſt, fratre defuncti, ad ſucceſsionem alterius patrui, ab inteſtato vocentur, vel ab eo excludantur? Et

1 quamuis † jure veteri, lege nimirum. 12. tab. fratrum filij, tanquàm remotiores, vt potè in tertio gradu cōſtituti, à patruis gradu proximioribus excludebantur. *prout id ex textu. Inſtit. de legit. agnat. ſucceſſ. in §. ſi plures. ibi: Si plures ſint grad9 agnatorum: apertè lex 12. tab. proximum vocat. Itaq́; ſi (verbi gratia) ſint defuncti frater, & alterius fratris filius, aut patruus, frater potior habetur. &c.* manifeſtè liquet. Quod item, *in l. poſt conſanguineos 2. §. legitima hæreditas. 4. ff. de ſuis. & legit. hæred.* haud obſcurè innuitur; attamen †

2 jure nouo, Conſtitutiōe nimirum Iuſtiniani, vnà cum patruis admittūtur ad ſucceſsionem patrui defuncti, idq; in ſtirpes, propter jus repræſentatiōis, quo referunt perſonam patris ſui, & collocantur in loco ipſius, gradu nimirum ſecundo: vnde cōſequens eſt, quod tantū ex hæreditate accipiant, quantum pater illorum accepturus eſſet. per expreſſ. *text. in auth. de hæred. ab inteſtat. veni. conſtit. 118. §. ſi autem cuius hæc verb. Si autem defuncto fratres fuerint, & alterius fratris aut ſororis præmortuorum filij, vocabuntur ad hæredita-*

tatem iſti cum de patre & matre thijs maſculis & fœminis: & quanticunq; fuerint, & tantam ex hereditate percipient portionem, quantam eorum parens futurus eſſet accipere, ſi ſuperſtes eſſet &c. Verùm † jure
3 Saxonum, quandoquidem repræſẽtatio in ſolis deſcendentibus, non autem collateralibus, locum habet. per *textum Spec. Sax. lib. 1. artic. 3.* neceſſarió ſequitur, quod ad normam legis 12. tab. fratris præmortui filij, per patruum à ſucceſsione defuncti patrui excludantur, idq; propter vulgatã regulam: Qui proximior gradu, propior ad ſucceſsionem. quæ colligitur ex textu Sp. Sax. lib. 1. art 3, ex his verbis: *Qui autem ſe in proximiori gradu huic, de cuius hæreditate agitur, probauerit, præfertur ei qui ulteriorem obtinet gradum:*

Quod autem fratrum filij ſint remotiores, patrui verò proximiores, textus d. lib. 1. art. 3. ibi: *In colli & corporis membro, eorum proles, quæ de eodem patre & de eadem matre originem produxerunt, conſtituitur. Indiſtinctorũ autem fratrum filij in membro annexionis brachij & corporis ponuntur, itidem & ſororum. Puerisſti primum gradum obtinẽt, fratrum videlicet ſororumuè proles, qui & nepotes appellantur. &c.* clarè admodum docet. Nam † & frater diſtinctus, id eſt,
ex vno tantum latere coniunctus, excluditur à fratre utrinq; cõjuncto: vt videre 4
eſt *in text. lib. 2. artic. 20.* idq; ob eam cauſam, quòd fratres indiſtincti collocentur in membro colli & corporis, vt infrà dicitur. Diſtincti ve-

verò, ſeu ex vno latere tantũ coniuncti, tranſeunt in remotiorẽ gradum, id eſt, in membrum annexionis brachij & corporis: uti & indiſtinctorũ fratrum filij collocantur, vt patet ex verbis art. 3. lib. 1. *Si autem de eiſdem parentibus nõ ſunt progenitæ ſcilicet proles non in eodem membro conſtituuntur, ſed tranſeunt in gradum remotiorem &c.*

5 Indiſtinctorũ † itaq; fratrum filios, cum fratribus defuncti diſtinctis pariter ad ſuceſsionem vocari, nullum dubium eſt, propter vulgatam Regulam: quod pares gradu pariter ad ſucceſsiõem admittantur, quæ ex d. artic. 3. lib. 1. his verbis: *Qui à primo gradu, vsq; ad vltimum ſe æquè in gradibus computant, æquè hæreditatem dimiſſam percipiũt &c.* colligitur. Quod etiam his verbis: *Indiſtinctorum fratru pueri, æquè ſimiles ſunt cum diſtinctis fratribus in hæreditate percipienda.* dict. artic. 20. lib 2. expreſsè cõprobatur. Porrò † quamuis 6 Imp. Carolus. V. in cõuentione Norimbergæ Anno 1521. celebrata, hanc aſperitatem legis 12. tab. & rigorẽ juris Saxonici, ad clementiorem æquitatis ſentẽtiam, & benignitatem juris noui Iuſtinianei redigendo, nulla conſuetudine loci in cõtrarium obſtante, jus repræſentationis in fratrum filijs obſeruari, & cum patruis ad ſucceſsionẽ defuncti in ſtirpes vocari voluerit; attamen in terris Saxoniæ Conſtitutionem hanc nunquam fuiſſe receptam, Interpret. iſtius juris paterni teſtantur, quòd nimirum Conſtitutio illa juri ſcripto nequaquam derogare potuerit.

7 erit. Cæterum † in Regno, tàm inter perſonas equeſtris ordinis, quàm inter ciues, & oppidanos, hanc ſuccedendi rationem in ſtirpes obſeruari, continua praxis oſtendit. Cuius rei decretū à D. olim Sigismundo Auguſto Rege, Anno 1556. Warſſouiæ in cōuentione generali, pridie feſti Natiuitatis Domini, inter Stanislaū Materna Actorem, & Catharinā Zolądkowa, latū extat. Et piæ olim memoriæ Stephanum Regem, hāc ſententiā uti benigniorem, in quadam cauſa ſequutum fuiſſe, ab eximio & Nobili viro D. Szczerbicz Sac. Regiæ Mtis. Secretario, & Decretorum Notario accepi. Nec immeritò. Summa enim benignitatis ratio ſuadet, ut hi, quorum pater pari jure cum alijs fratribus defūcti cenſendꝰ eſſet, propter caſum & euentū mortis, beneficio ſucceſsionis, quod natura patri illorum (ſi ſuperſtes extitiſſet) promittebat, non priuarentur. 8

Votum † enim (*vt inquit text. l. de emācipatis. 13. Cod. d. leg. hæred.*) patris fuit, vt ſucceſsio ad filios eius perueniret. Neq; propterea injuria affici patruos exiſtimo, cum æquè accidere poſsit, vt & illos liberis relictis, ſors hæc maneat. Homini etenim nihil certius morte, & nihil incertius hora mortis. *vt in l. 1. ff. de cond. & demon.* refertur. Vbi † 9
autem fortuiti caſus par in utramq; partem ratio ſubeſt, neuter lædi videtur. arg. *l. ſi pater. 12. in fine. Cod. de inoff. teſt.*

Hinc facile colligi poteſt,
quod † fratrum filij propter 10
ejus repræſentationis, etiam patruis defuncti, (cum quibus aliàs ponuntur in pari, id eſt, tertio gradu,) præ

ſerantur, pro quo expreſsè facit textus *in auth. poſt fratres. Cod. de legit. hæred. ibi: Hi autem fratrũ filij, (cum pares ſint defuncti fratribus) præferuntur procul dubio eiuſdẽ defuncti patruis, & alijs ſimilibus.* Iuris verò Saxonici Interpretes fratris filios pariter cum patruis defuncti, ad ſucceſsionẽ vocant, eam potiſsimũ ob cauſam, quòd hoc jure repræſentatio in collateralibus locum non habeat, vt ſuprà dictũ eſt. Ego verò exiſtimo, fratrum filios, patruis defuncti præferri, non propter jus repræſẽtationis, (quod in eo tantum caſu Imp. Iuſtinianus procedere voluit, quando videlicet fratrũ filij, cum proprijs thijs, id eſt, patruis, ad ſucceſsionem defuncti patrui vocantur, prout id ex dict. *Nou. Cõſtit. 118. §. ſi autem.* clarè admodum patet) ſed quod hæreditas pleiori jure debeatur deſcẽdẽtib9, quàm aſcendentibus, idq; argum. *authen. ceſſante. Cod. de legit. hæredit.*

Quam ſententiã Scabinos Lipſẽſes, cõtra communem praxin, & conſuetudinem terrarum Saxoniæ, in pronunciando ſequi, *Schneid. in tit. Inſtit. de hæred. quæ ab inteſtato. defer. vers. de tertio ord. ſucceſs. in fine* tradit. Obiter † autem notandum eſt, quod quando mentio fit patruorũ & fratrum filiorũ, idem de amitis & fratrum filiabus, intelligi debeat; in his enim ſucceſsionibus omninò ceſſat ſexus & agnatiõis ratio, vt inquit *text. d. auth. poſt fratres. Cod. de legit. hæredit.* Licet autem ea in re, pro diuerſitate temporum aliter atq; aliter diſpoſitum fuiſſe, Iuſtinianus *in §. cæterum. Inſtit. de legit. agnat. ſuc.* teſtetur; ipſe tamen ſimplicitatem legis 12. tabul. legibus (vt ibidem inquit) amicam 11

Digitized by Google

cam amplexus, ſimili modo omnes agnatos ſiue maſculos, ſiue fœminas, cuiuscunq; grad9, ad ſimilitudinem ſuorũ, inuicem ad ſucceſsionem vocari vult. Cuius rei pulchra admodum ratio, *in leg. pen. Cod. de legit. hær.* exprimitur, vt ſup. obſ. de Hergeweth in fine, dictum.

Nam & alibi, vt potè in *leg. Maximũ Vitium. Cod. de lib. pręt.* idem Imp. Iuſtin. admodũ acerbè in eos inuehitur, qui differentias huiuscemodi inducunt. *Tales enim* (vt ibidem ait.) *quaſi accuſare naturam videntur, cur non totos maſculos generauit, & vnde generentur, non fiant.*

Sed hæc quamuis jure ciuili nouo obtineant; attamẽ in pleriſq, locis jus vetus adhuc obſeruari videmus.

12 Nam & in Regno, † maſculi nobiles à ſucceſsione paterna fœminas, (dummodo illis dos aſsignetur excludunt; quod etiam terrigenæ Pruſsiæ nobiles in Comitijs Regni generalib9 Anno 1598. Varſſouiæ celebratis, lege perpetua ſancitũ eſſe voluerunt; cum antehac tàm maſculi quàm fœminæ pari jure ad ſucceſsionem vocaretur, prout adhuc in Ciuitatib9 Regni & terrarum Pruſsiæ, fieri videmus. Etſi verò minimè negari poſsit, hanc conſuetudinem contra jus naturale eſſe introductam: attamen fauoris publici maximum habere videtur argumentũ. Cum publicè interſit (vt in *l. 1. § 13. ff. de Vent. inſp.* habetur) vt ordinum dignitas, familiarumq; ſalua ſit. Familia autem propriè conſiſtit in maſculis, fœminarum verò proles tranſit in aliam familiam, *vt in lege, familiæ 196.* in verbis: *Fœminarum libe-*

do ros

ros in familia earum nō eſſe palam eſt, quia qui naſcuntur, patris nō matris, familiā ſequuntur. ff. de verb. ſignific.
13 habetur. Quibꝰ † lex quoque Moſaica ſuffragari videtur, qua frater repellebat ſororē à ſucceſsione patris, vt videre eſt Numer. cap. 27.

OBSERVATIO LXVI.

Fratrum filij vtrum ſuccedant patruo in capita, an in ſtirpes?

SVMMARIA.

1 *Communis opinio, quod fratrū filij inter ſe ſuccedant in ſtirpes, non in capita.*

2 *Azonis & Zaſij contraria probatur ſententia.*

3 *Ius repræſentationis quando locum habeat in fratrum filijs?*

4 *Ius Sax. accedit poſteriori ſententia.*

Obiectionum Accurſij & aliorum ſolutio. 5

Conſtitutio Imp. Caroli quinti eandem probat ſententiam. 6

Sed an fratrum filij inter ſe ſuccedant patruo in capita vel in ſtirpes, magna eſt DDm: juris contentio.

Sane † communiter omnes tenent, propter jus repræſentationis, in ſtirpes 1
illos ſuccedere debere, non in capita, idque probant. per textum dict. auth. ceſſante. his verbis: *Ceſſante ſucceſſione lineæ deſcendentis, & eius, quæ ſola ſit aſcendentis, vocatur primò fratres, fratriſq; præmortui filij in ſtirpes.* Cod. de legitim. hered. tum quod poſt fratres demum & fratrum filios, fieri debeat diuiſio ſucceſsionis in capita, & non in ſtirpes, vt in auth. poſt fra-

fratres. Cod. *de legit. hæred.* & *d. Nouell. Conſtit.* 118. §. *ſi vero &c.* exprimitur. Vnde inferũt, quod quamdiu fratres, vel fratrũ filij extabunt, nõ in capita, ſed in ſtirpes ſuccedatur, vt Accurſius ibidem §. *ſi autem.* in verbis: fratres fuerint. & in l. lege 12. tab. in verbis: ſed in capita. *Cod. de legit. hered.*

2 Mihi verò † probabilior videtur Azonis, Zasij, & aliorum ſententia, quod non in ſtirpes, ſed in capita ſuccedere debeant. Neq; enim Imp. Iuſtiniani aliam fuiſſe mentem, textus ipſe in dict. Nouel. 118. indicat his verbis: *Sed & ipſis fratrum filijs tunc hoc beneficium cõferimus, quãdo cum proprijs vocãtur θείοις id eſt patruis maſculis & fœminis, ſiue paterni, ſiue materni ſint.*

3 Vnde † liquido conſtat, quod per hoc jus repræſentationis ſtrictè (de eo tantũ modo caſu, quando cum patruis concurrunt) accipi debeat. Nam quando ſoli inter ſe ad patrui ſucceſsionem vocantur, tunc non ex perſona patris, ſed ex ſua ſuccedunt, & ideò non jure repræſentatiõis, ſed jure ſuo utuntur. Nec ſcio quæ æquitatis ſuadeat ratio, vt illis qui pari gradu coniunguntur, ſed numero ſunt plures, beneficium illud æqualis adimi; illis vero, qui non gradu coniunctiores, ſed numero eſſent pauciores, attribui debeat. Et certè hoc non eſſet jus hæreditatum ad naturalis æquitatis rationem reuocare, quod Imp. 4
Iuſtin. in d. Noll. 118 ſe facturum profitetur, ſed ſubtilitatem potius & fictioné quandam ſequi. Naturalis etenim ratio vult, vt omnes gradu æquales, pares accipiant hæreditatis portiones,

nes, prout videre eſt in L. poſt conſanguineos. 2. §. legitima. 4. his verbis: *Legitima hæredi tantum proximo defertur, nec intereſt, unus ſolus ſit, an ex duobus prior pluribusuè, an duo pluresuè ab eodē gradu venientes, qui vel cæteros antecedāt, vel ſoli ſint. Quia is eſt proximus, quem nemo antecedit, & is vltimus, quem nemo ſequitur, & interdum idem primꝰ poſtremusq́; qui ſolus occurrit*, ff. de ſuis & legit. hæred. comprobatur. Longè ſiquidem diuerſa eſt ratio, quādo ijdem cum patruis concurrunt. Nam hoc caſu, cùm gradu ſint remotiores, nequaquā jure ſuo uti poſsūt, ſed perſonam patris ſui aſſumunt, & in locū ipſius aſcendunt: ideoq. ex hæreditate patrui defuncti tantum, quantum pater eorū accepturus erat, percipiunt, vt ſup. obſ. præcedenti luculentius dictum fuit. Huic † ſententiæ acce- 4
dit jus quoq; Saxonum, vt videre eſt, Spe. Sax lib. 1. art. 13. in verbis: *Quando ad hæreditatem ſoror non pertinet, neq; frater, omnes qui ſe in vno gradu cognationis exiſtere probauerunt, æquā percipiunt portiōem.* Vnde clarè admodū patet, quod omnes in gradu æquales, pares accipiant portiones. Nec obſtant † textus juris, 5
qui à Dd. in contrarium adferuntur. Omnes etiam illi textus, in quibus mentio fit fratrū fratrisq́; præmortui filiorum, coniunctiuè, ſimul & ſemel, dum videlicet fratrū filij cum fratribꝰ defuncti, ad ſucceſsionē vocātur, nō verò diſiunctiuè ſeu ſeorſiuè, puta quando tàm cū patruis, quàm inter ſe ſuccedunt, accipi debēt. Qua ratione † Imp. quoq; 6
Car-

Carolus quintus permotꝰ, in Comitijs Imperij Spiræ Anno 1529 habitis, perpetua lege ſanciuit, vt fratrum filij in capita, non in ſtirpes, patruo ſuccedant, ita nimirum, vt quot ſint capita, tot etiã fieri debeant portiones hæreditatis. teſte Minſing. Obſer. Cameræ Imperij Cent. 3. obſ. 94.

OBSERVATIO LXVII.

Num fratres vel ſorores ex vno latere coniuncti, in ſucceſsiõe demortui fratris, patruis & auunculis, amitis, & materteris præferantur?

SVMMARIA.

1 *Fratres ex vno latere coniuncti, excludũt patruos, & auunculos, ſecũdum jus Ciuile.*

2 *Iure Saxonum pariter vocantur cum patruis.*

3 *Medij fratres ab indiſtinctis, vno membro ſunt remotiores, juxta diſpoſitiõem juris Saxonici.*

4 *Primus gradꝰ cognationis ſecundum Saxones, quis dicatur?*

5 *Cognatio jure Saxonum finitur ſeptimo gradu.*

6 *Scabinorum Lipſenſium ſententia, quam Curia ſequitur.*

IN eadem ſucceſsionis materia utilis admodum occurit quæſtio: Vtrũ fratres vel ſorores, ex uno tantum latere cõiuncti, in ſucceſsiõe demortui fratris, patruis & avunculis, amitis & materteris, præferantur? Et jure † quidem Ciuili nõ eſt dubium, fratres ex uno latere coniunctos, excludere patruos & auũculos in ſucceſsione defuncti. per textũ in auth. poſt fratres. Cod. de leg. hæred. 1

cu-

Digitized by Google

cuius verba hæc ſunt: *Poſt fratres autem ex vtroq; parente, & eorũ filios, admittuntur ex vno latere fratres ſororeſuè, cum quibus & filij eorum, ſi qui ex eis jam deceſſerint.* Et additur ibidem: *Hi autem fratrum filij (cum pares ſint defuncti fratribus, jure ſcilicet repræſentationis.) præferuntur procul dubio eiuſdẽ defuncti patruis, & alijs ſimilibus, puta auunculis, amitis & materteris.* vt gloſſa ibid. in verbis: *filij horum.* indicat. Quod item text. *in auth. de hær. ab inteſt. venien: cap. 3. verb. ſi igitur.* probat his verbis: *His autẽ* (ſcilicet fratribus vtrinq; coniunctis.) *non exiſtentibus, in ſecundo ordine illos fratres ad hæreditatem vocamus, qui ex vno parente coniuncti ſunt defuncto, ſiue per patrem ſolum; ſiue per matrem, &c.* Et in verſicul.

Si

Si autem. illud palam eſſe dicitur: quia θείοις (id eſt patruis, & idem intellige de auunculis, amitis & materteris) defuncti, maſculis & fœminis, ſiue à patre, ſiue à matre præponantur. Verũ jus Saxonũ † diſcrepat hac 2
in parte à jure ciuili. Nam iſto jure fratres medij, ſiue ex uno tantum latere conjuncti, cum patruis & auunculis, amitis & materteris, ad hæreditatem defuncti pariter vocantur, idq; ex ea potiſsimum ratiõe, quod patrui & auunculi, & horũ ſimiles, in pari gradu nempe tertio, cum fratribus & ſororibus, ex uno latere defuncto coniunctis, conſtituantur. Manifeſti etenim eſt juris, † quod medij fra- 3
tres ab indiſtinctis fratribꝰ uno membro ſint remotiores. *per textum Sp. Sax. lib. 1. artic. 3.* in verbis: *In colli & corpo-*

ris

ris membro corũ proles, quæ de eodem patre & de eadem matre originem produxerunt. Si autem de eiſdem non ſunt progenitæ, non in eodem membro, (adde cum fratribus & ſororibus ijsdẽ parentibus natis) *conſtituuntur, ſed tranſeũt in gradum remotiorem*, id eſt fratres ſororeſuè uno tantum latere coniuncti non obtinent locũ in membro colli, vbi fratres ſororeſuè uttrinq; coniuncti collocantur, ſed tranſeunt in gradum remotiorẽ, nempe in membrum annexionis brachij & corporis, ubi fratrum ſororumvè indiſtinctorum pro-
4 les locum obtinet, qui † in jure Saxonum dicitur eſſe primus gradus cognationis. *per dict. artic. 3. lib. 1.* cùm in jure Ciuili is quartus gradus
5 appelletur. Et ideò † nõ eſt mirum, quod jure Saxonũ cog-

cognatio ſeptimo gradu finiatur, vt patet ex textu d. *articul. 3. lib. 1.* quæ jure ciuili ad decimum usq; extendi ſolet, *§. hoc loco. Inſtit. de ſucceſſ. cognat.* attamen in idem res recidit. Nam ſi is, qui jure Saxonũ eſt primus gradus, jure Ciuili dicitur quartus, *vt in l. Iuriſconſ. 10. §. quarto grad. 15.* in verbis: Eodẽ gradu ſunt & illi, qui vocantur fratres patrueles, jtem ſorores patrueles, amitini, amitinæ, conſobrini conſobrinæ, hi autem ſunt qui ex fratribus vel ſororibus naſcuntur. *ff. de grad. & adfinit.* videre licet.

Conſequens eſt, ut etiam qui hoc jure ſeptimus appellatur, illo non niſi decimus, dici poſsit. Ac proinde cum hoc jure, tam patrui & his ſimiles, quã fratres medij, ſint pari conditione, nempè tertio gradu; meritò æquali quoq; jure gau-

Digitized by Google

gaudere debent; nam ſicut frater ex uno tantum latere mihi cõiunctus, & mei fratris utrinq; coniuncti filij, quia ſuſtinent tertium gradum, ideò pari ſunt conditione, quò ad meam ſucceſſiõem; ita etiã cum fratres medij, & patrui cum ſimilibus in eodem gradu cõcurrant, non eſt mirum quod par jus ad ſucceſsionem de-
6 functi prætendant.† Quam ſententiam in terris Saxoniæ perpetuò ſeruari, interpretes iſtiꝰ juris tradunt; At Lipſenses Scabinos jus ciuile hac in parte ſequi, & quod frater ex uno latere coniunctus excludat patruum, ſæpius pronunciatæ deciſiones illorum teſtantur. Quos Curia quoq; noſtra, in cauſa liberorum Ioannis Pellionis, cum Alberto Parzymiæsko Suburbano Craſnoſtawien: Anno 1593 feria ſecunda poſt Dominicã Invocavit Quadrageſimalem, ſequi maluit.

OBSERVATIO LXVIII.

Vtrum ad ſucceſſionem nepotum, deficientibus aſcendentibus, ſorores dimidiæ paternæ, an verò germanæ maternæ, admitti debeant?

SVMMARIA.

Fratres vtrinq; coniuncti præferuntur ex uno latere coniunctis. 1

Plures rationes vincunt unam. 2

Prærogatiua duorum vinculorum in cognatione quousq; extendatur? 3

Limitata cauſa, limitatũ producit effectum. 4

Iure Sax. cur indiſtinctus frater excludat diſtinctũ? 5

Deſcendentes à fratre diſtincto, remotiores ſunt deſcen- 6

ſcen-

ſcendentibus ab indiſtincto.
7 *Materteræ indiſtinctæ præferuntur amitis diſtinctis.*
8 *In feudis duplex vinculum non attenditur*

PRæcedenti nõ incõmodè & hæc adiũgi poteſt quæſtio: Vtrum ad ſucceſsionem nepotũ, deficientib9, aſcendentib9, ſorores dimidiæ paternæ, an verò germanæ maternæ, admitti de-
1 beant? Et quamuis † tam jure Ciuili, quam jure Saxonum, in ſucceſsione collateralium vtrinq; coniuncti præferãtur ex altero tãtũ latere cõiunctis, vt videre eſt in auth. ceſſante. Cod. de legit. hær. & ſeq. Poſt fratres autem ex vtroq; parente, & eorum filios, admittantur ex vno latere fratres ſororesuè &c. Et in Sp. Sax. lib. 2. art. 20. *Fratres ſororeſuè indiſtinctorum fratrum ſororumuè, in ſucceſsione hæreditaria, fratribus vel ſororib9 a patre aut matre, in generatione præferũtur diſtinctis.* attamen rationes (cur nimirum hoc fiat) dictorum jurium diuerſæ ſunt. Iure etenim Ciuili hoc ideò fit, quia fratres vel ſorores vtrinq; cõiuncti vtuntur duplici jure, ſeu vinculo coniunctionis, à patre ſcilicet & à matre. per auth. de conſanguin & uter. frat. et Conſt. 84. Cap. 1. in fine. ibi: *Et excludant duplici utentes jure, eos qui vno ſolo uti poſsunt.* Duæ namq; † rationes vincunt 2
vnam. per text. in § ſed hodie. Inſt. de adopt. Et duo vincula fortius ligant, quàm vnum. text in cap. 1. de treuga. & pace tenen. & in l. penult. § ſi verò pater. Cod. de adopt. Hinc † eſt quod prærogatiua duplicis iſtius vin- 3
culi non extendatur vltra ipſos fratres, eorumq; liberos, in quibus jus repræſenta-

tationis tantũmodo locum habet. per text. *in auth. de hæred. ab inteſtato venien. Conſt. 118. Cap. 3.*

Neq; pluralitas iſta vinculorum extendi poteſt ad alium caſum, niſi in quo jus auth. loquitur, ſiquidem juxta regulam: Limitata †
4 cauſa limitatum producere debet effectum. *argum. l. in agris limitatis: 16. ff. de aquir. rer. dom.*

5 At jure Saxonum † frater indiſtinctus fratrem diſtinctum excludit, ideò quia ipſe indiſtinct9 eſt gradu proximior. per allegatum in *Obſer. præced. textum lib. 1. artic. 3.* Vbi expreſsè dicitur, quod frater indiſtinctus nõ ſit in eodem gradu cum fratre diſtincto conſtitutus, ſed tranſeat in gradum remotiorem, & per conſequens, ſi eſt in gradu remotiori, à ſucceſsiõe, quæ ſemper proximiori defertur, excludi debet, per clarum textum. *Sp. Sax. lib. 1. artic. 17. ibi: Si quis alij in generatione fuerit inæqualis, hæreditatem eius non percipiet.* Quod ſi plures eiuſdem gradus inueniuntur, hæreditas inter ipſos pro perſonarum numero, id eſt, in capita diuidi debet. *§. ſi plures. Inſtit. de legit. agnat. ſucceſ.* in verbis: *tàmen dubiũ non eſt, quin ſi plures ſint eiuſdẽ gradus, omnes admittantur.*

Huiuſmodi autem differentia, an quis ex altero, vel utroq; parente junctus ſit, extenditur etiam ultra fratres & horum filios, ad reliquos omnes agnatos, juxta obſeruationem juris Saxonici, hoc nimirũ modo, ut ſemper † in cõputatione
graduum deſcẽdentes à fratre diſtincto ſint remotiores, quàm deſcendentes ab indiſtincto, propterea quód hic in ſecundo, ille in tertio gradu cõſtituatur. per dict. tex. lib. 1. ar. 3. Quoniã verò 6

in

7 †in caſu quæſtionis propoſitæ, materteræ, id eſt ſorores maternæ indiſtinctæ, in ſucceſsione nepotum, id eſt ſororis ſuæ filiorum ſteriliter defunctorum, cum amitis, id eſt ſororibus paternis, ex uno latere cōiunctis, concurrunt, & iuxta cōputationem graduum jure Ciuili pares ſint, nempe in tertio gradu; idcirco quemadmodum fratres & ſorores utrinq; coniūcti, excludunt à ſucceſsione ex uno tantū latere coniunctos, quamuis in eodem gradu ſint conſtituti, idq; ex ea ratione juris Ciuilis, quòd duo vincula fortius ligent, quàm unum, ut ſuprà dictum eſt; ita materteræ quoq; utrinq; coniunctæ, amitis ex una tantū parte coniunctis, præferri debent. Quod in Curia, in cauſa ciuium Cracovienſiū Eliſabethæ Przybytkowa, & Barbaræ Herculeſowa filij, Anno 1596 Cracouiæ feria quinta poſt feſtum Epiphaniorum, Decreto Regio approbatum fuit. Verum † 8
in materia feudali, huiusmodi vinculi duplicitas minimè attenditur. Cum hoc jure nulla ſit differentia, an quis ex uno vel utroq; latere ſit defuncto coniunctus. Ratio eſt, quia in feudis nō conſideratur vinculum ex parte matris, ſemperq; jus agnationis, nō cognationis, ſpectari ſolet, ut notat Geil. *lib. 2. obſer. 151.*

OBSERVATIO LXIX.

De illegitimis, & eorū ſucceſsione.

SUMMARIA.

Illegitimi qui dicantur? 1
Illegitimorū triplex differentia. 2
Naturales qui ſint? 3
Na-

4 *Naturales quomodo ſuccedant parentibus?*

5 *As duodecim continet uncias, quibus hæreditas diuiditur.*

6 *Inter virum & vxorem nulla eſt ſanguinis coniunctio, ſed principium adfinitatis.*

7 *Parentes liberis naturalib9 quomodo ſuccedere debeant?*

8 *Fratres naturales inuicem ſibi non ſuccedunt.*

9 *Spurij qui dicantur?*

10 *Vulgò quæſiti an parentibus ſuccedant, vel ècontrà?*

11 *Spurij ad ſucceſsionem maternam admittuntur.*

12 *Naturales matri ſuccedūt, etiam illuſtri.*

13 *Spurij illuſtri matri non ſuccedunt.*

14 *Nothi, ſeu ex damnato coitu nati qui dicantur, & an ſuccedant?*

15 *Iure Canonico, ex damnato complexu procreatis alimenta debentur.*

Iure Sax. neq; illegitimus legitimo, nec ècontrà, ſuccedere poteſt. 16

Interpp. Sententia, quod legitimi à ſucceſsione illegitimorū, ex damnato complexu natorum, excludantur. 17

Vbi lex non diſtinguit, neq; nos diſtinguere debemus. 18

Macula parentum deriuatur in tertiā usq; prolem. 19

Vbi eadem ratio eſt, idem jus ſtatui debet. 20

Iniquum eſt alieno odio aliquem prægrauari. 21

Non omnium, quæ à maioribus tradita ſunt, ratio reddi poteſt. 22

Ratio cur legitimi illegitimis non ſuccedant? 23

Sacra ſcriptura illegitimā prolem abominatur. 24

Praxis terrarum Sax. in eo caſu recedit à jure Saxonico. 25

May•

26 *Maijdeburgenſes diſpoſi-*
tionē juris Saxonici tenent.
Praxis Curiæ Magdebur-
27 *gēſium ſententiā ſequi ſolet.*

SEquitur iam
quæſtio, quæ non
ut ſuperiores ad
legitimorum, ſed ad illegiti-
morum ſucceſsionem per-
tinet. Vtrum videlicet ille-
gitimi ſeu naturales tantū,
legitimis & naturalibus ſi-
mul, vel ècontrà, ſuccedere
1 queant? Qua † in re ante
omnia ſciendum eſt, illegi-
timos in genere dici, qui nō
ex iuſtis & legitimis nuptijs
procreati ſunt. ut in *auth. qui-*
bus mod. naturales effic. legit. Cap. 1. §. 1.
habetur. Horum † in jure
2 Ciuili triplex conſtituitur
differentia. Primò † etenim
3 appellantur naturales inge-
nuarum ſcilicet concubina-
rū filij, quos ſola natura ge-
nuit, non honeſtas cōiugij,
textus *in Cap. 15. caus. 32. quæſ. 4.*
Na-

Natura ſiquidē (ut inquit
Imperat. Iuſtinian9 in dict.
auth. quib. mod. nat. effic. legit. d. cap. 1
in pr.) *ab initio, dum de fili-*
orum procreatione ſanciret
ſcriptis nondum poſitis legi-
bus, omnes ſimiliter liberos,
ſimiliter autem produxit in-
genuos. Primis namq; pa-
rentibus primi filij, ſimiliter
quidem liberi, ſimiliter autē
legitimi à creatura fiebant.
Et hi † diuerſimodè ad ſuc- 4
ceſsionem parentum, & è
contrà parentes ad illorum,
admitti ſolent, prout ex
d. auth. quib. mod. natura. effic. legit.
manifeſtè liquet. Aut enim
pater relinquit cum natu-
ralibus tantum, naturales
& legitimos ſimul, id eſt ex
legitimo matrimonio pro-
creatos liberos, & decedit
teſtatus eo caſu naturalibus
tantum, unà cum matre e-
orum plus una uncia in te-
ſtamento aſsignare non po-
teſt

teſt; vel inteſtatus decedit, tunc liberi ex legitimis nuptijs procreati, excludunt à ſucceſsione paterna naturales tantum, nec quicquam præter aliméta, eis debetur.

Aut non relinquit liberos naturales & legitimos ſimul, & teſtatus decedit, tũc relicto uxori legitimæ eo, quod illi dotis nomine debetur, & aſcendentibus, ſi fuerint, quatvor uncijs, ſeu tertia parte bonorum, poteſt relinquere naturalibus liberis tantum, quantũ voluerit. Vel moritur absq; liberis legitimis inteſtatus, & ſuccedunt naturales in dua-
5 bus uncijs, id eſt ſexta parte hæreditatis. As enim † duodecim habet uncias, quib9 omnis hæreditas diuiditur, ut in textu *§. hæreditas. Instit. de hæred. inſtit.* habetur. Si tamen eo caſu uxor legitima ſuperſit defuncto, nõ quidem ſuccedit marito, (ut poté, cum † inter virum & uxo- 6
rem nulla ſit ſanguinis coniunctio, ſed tantum cauſa & principium affinitatis, teſte gloſſa *in l. non facile §. ſed quoniam.* in verbis: ex nuptijs. *ff. de grad. & adfinit.*) ſed facit, ne liberi naturales tantum patri ſuccedant, alimenta tamen eis præſtari debent, textus *in Cap. diſertis. verſ. ſi quis autẽ. d. auth. quib. mod. natur. effi. legit.* idq; fit propter honoré matrimonij, ne dum liberi illegitimè nati, ſe vivente patri ſuccedunt, uxor legitima ſcandalizetur. Ex aduerſo † quem- 7
admodum parentes ad huiuscemodi liberorum naturalium tantum, ſucceſsionem admittantur, pulchrè admodum Imp. Iuſtinian. *in d. auth. quib. mod. natur. effic. legit.* diſponit his verbis: *In quibus autem caſibus naturales fili-*

filios vocauimus ad ſucceſſionem, in ijs quoq; & ipſi decentē naturalibus parentibus devotionem ſeruent; eademq; menſura, ſicut parentes proſpiciunt naturalibus filijs, ſecundum noſtrā legem, & ipſi parentibus cōpenſent, ſiue in ſucceſſionib9, ſiue in alimentis, ſicut ſuperius ſanciuimus. Fratres ve-
8 rò † & alij collaterales per lineam paternam cōiuncti, invicem ſibi non ſuccedūt, idq; propterea, quia nulla agnatio inter eos eſt. per textum *in §. vulgo queſtiti. Inſtit. de ſucceſſ. cognat.* Secundò dicun-
9 tur ſpurij, † ſeu vulgò concepti, qui patrem demonſtrare nequeunt, vel poſſunt quidem, ſed eum habent, quē habere nō licet. *vt in l. 23. ff. de ſtatu hom.* traditur. Vnde liquidò conſtat, tales duplici appellatione cenſeri, ut potè ex complexu, cui lex pœnam irrogat; (puta inceſtuoſo, adulterino, & nefario) vel cui lex Ciuilis pœnam non imponit, procreatos, quales ſunt filij ſcortorum, ſeu publicarum meretricum, qui vulgò quæſiti appellari ſolent. per textum *in cap. niſi cum. 10. extra. de renunciat. verſ. vnde patet.* Proinde
tales, † quia patrem in- 10
certum habent, nullo modo ad ſucceſsionem patris, vel aſcendentium ex linea paterna, admitti poſsunt. Sicut ex adverſo pater, & aſcendentes ex linea paterna, à ſucceſsiōe vulgò quæſitorum excluduntur. per *textum in l. ſi ſpurius. ff. vnde cognati.*

Similiter & fratres huiuſcemodi, quemadmodum et naturales invicem ſibi non ſuccedunt, quia nullo cognationis, aut agnatiōis vinculo coniunguntur, ut ſuprà dictum eſt. At † in ſuc- 11

ceſsiõe matris, quæ ſemper certa eſt, etiam vulgò quæſitos admitti, nullum dubium eſt, per expreſſum text. *in §. nouiſsimè. Inſtit. de SC. Orphit.* Quibus aditipulatur text9 *in l. ſi ſpurius. 4. ff. vnde cognati.* his verbis: *Si ſpurius inteſtatò deceſſerit, jure cõſangvinitatis, aut adgnatiõis hæreditas eius ad nullum pertinet; quia conſangvinitatis, itemq́; adgnationis jura à patre oriuntur, proximitatis autem nomine, mater eius, aut frater eadem matre natus, bonorum poſſeſsionem eius ex edicto petere poteſt.* Quod usq; adeò verũ eſt, ut etiam cum liberis, ex legitimo matrimonio natis, in bonis maternis ſuccedãt. *per textum in l. hac parte. 2. ibi: Itaq; etiam vulgò quæſiti liberi matris, & mater talium liberorum, item ipſi fratres inter ſe ex hac parte bonorum poſſeſsionẽ petere poſſunt; quia ſunt invicem ſibi cognati. ff. vnde cognati.* Eodem modo † & naturales, de quibus ſuprà diximus, matri 12 ſuccedunt, perinde ac ſi ex legitimo procreati eſſent matrimonio. per expreſſum text. *in l. ſi qua illuſtris. 5.* ibi: *Sin autem concubina liberæ conditionis conſtituta, filiũ vel filiam ex licita cõſuetudine ab homine libero habita procreauerit, eos etiam cum legitimis liberis ad materna venire bona, quæ jure legitimo in ſuo patrimonio poſsidet, nulla dubitatio eſt. Cod. ad SC. Orphitian.* Quod etiamſi mater perſona ſit illuſtris, idem puto ſi nobilis in naturalibus tantum, ex concubina videlicet natis, non † autem ſpurijs, id eſt 13 vulgò quæſitis, locũ habet. prout *in d. l. ſi qua illuſtris. in verbis:*

no- *Si*

Si qua illuſtris mulier filium ex iuſtis nuptijs procreauerit, & alterum ſpurium habuerit, cui pater incertus ſit, quemadmodum res materna ad eos perveniant, ſiue tantummodo ad liberos juſtos, ſiue etiam ad ſpurios, dubitabatur. Sancimus itaq́ue, ut neq́ue ex teſtamento, neq́ue ab inteſtato, neq́ue ex liberalitate inter vivos habita, juſtis liberis exiſtentibus, aliquid penitus ab illuſtribus matribus ad ſpurios perveniat; videre licet. Nec immeritò. Cùm (ut ibidem Imp. Iuſtin. tradit.) *in mulieribus ingenuis & illuſtribus (quibus obſeruatio caſtitatis præcipuum debitum eſt) nominari ſpurios, ſatis iniurioſum, ſatisq́ue acerbum, & noſtris temporibus indignum judicemus*. Et his facile colligi poteſt, quod quemadmodum naturales & vulgò quæſiti, matri ſuccedunt, ita mater quoq́; ad illorum ſucceſsionem admittitur. & eſt textus *in §. fin. Inſtit. de S C. Tertylliano.* Tertium verò genus † illegitimorum eſt, qui 14
procreantur ex damnato complexu, cui videlicet lex Ciuilis pœnam irrogat, ut ſunt nothi, qui ex adulterio: inceſtuoſi, qui ex collaterali bus vel adfinibus in gradibus ab Eccleſia prohibitis: & nefarij, qui ex aſcendentibus, vel deſcendentibus in infinitum naſcuntur. Hi omnes, quemadmodũ nec naturalium nomen merentur, ita nec ad ſucceſsionem bonorum paternorum aut maternorũ, admitti poſſunt. *per gloſſam, in verbo: admitti. §. nouiſsimè. Inſtit. de S C. Orphit. & in auth. ex complexu. Cod. de inceſtis nuptijs. verbo. indigni.* imo nec alimenta eis præberi debent. per expreſſum textum. *in d. auth. quib. mod. natur. effic. cap. fin. in verbis: Primum quidem omnis qui*

ex complexibus (non enim hoc vocamus nuptias) aut nefarijs, aut incertis, aut damnatis proceſſerit, iſte neq; naturalis nominatur, neq; alendus eſt à parentib9, neq; habebit quodquam ad præſentē legem participium.

Verumtàmen † etiam hu-
15 iuscemodi ſoboli alimenta præſtanda eſſe æquitas Canonica ſuadet. vt in Cap. cum haberet. 5. in fine. ibi: *Sollicitudinis tamen tuæ intererit, ut uterquê liberis ſuis (ex adulterio videlicet natis) ſecundum quod eis ſuppetunt facultates, neceſſaria ſubminiſtret.* tit. de eo. qui dux. in matr. quam adult. poll. videre licet. Necare enim (ut inquit ICtus Paulus in L. necare. 4. ff. de agnoſc. & alend. lib.) videtur, nō tantum is, qui partum perfocat, ſed & is, qui abijcit, & qui alimonia denegat, & is qui publicis locis miſericordiæ cauſa exponit, quam ipſe non habet. Quod non ſolum in terris Eccleſiæ, ſed ubiq; locorum obſeruari, pietatis naturalis ratio dictat. Cum & aliâs in ijs caſibus, in quibus agitur de mortali peccato, juri canonico ſtandum ſit. per textū. in Cap. item. tit. de judicijs. Porrò †
quantum attinet jus Saxonicum, 16
firma conſtituenda eſt regula: Quod nec illegitimus legitimo, nec econtrà, legitim9 illegitimo ſuccedat. per expreſſum textū Sp. Sax. lib. 1. artic. 51. *Illegitimum enim legitimos non poſſe acquirere liberos,* textus Spec. Sax. dicto lib. 1. artic. 38. expreſsè diſponit. Quod quamuis gloſſa & Interpretes eiusdē juris non de eo caſu, quando ex illegitimo natus matrimonio, juſtas poſtmodū contrahens nuptias cum uxore legitima, legitimos pro-

procreat liberos, intelligendum eſſe putant; ut potè, quod hac ratione legitima matrimonia impedirentur, ſi illegitimus, nulla poſtmodum legitima proles ex legitimo matrimonio futura ſit. Æquitas autem Canonica ſuadet, matrimõia ſemper debere eſſe libera, ita ut nemo ab ijs, quovis ſtatuto vel rigore juris poſitiui abſtrahatur. per textũ in cap. *cum locum. extra. de ſponſalibus. & cap. Eccleſiæ Sanctæ Mans. extra. de Conſtit.*

Sanè jus quoq; naturale omnino vult, filium patri debere eſſe hæredẽ, per text. *in Cap. jus naturale. 1. diſtinct. & l. cum ratio ff. de bonis damna.* Indubitati verò juris eſt, quòd jura ſanguinis & naturæ, nullo jure Ciuili dirimi poſſunt. *l. jura. 8. ff. de diverſ. reg. iur.* Ratio deniq; ipſa docet, illegitimos ob id legibus à ſucceſſione repelli, ut nimirum vitium paternum reſervetur, quod ſecus eſt, ubi legitima ſoboles minimè facit impedimentum. ut in textu *l fin. Cod. de natur. liber. & mat.* habetur. Verum de eo caſu prædicta accipienda eſſe, gloſſa, & alij docent; quando illegitimus vel nullam habet uxorem, vel eam habet, quam de jure habere non poteſt, ut nimirum talis legitimos nõ poſſit procreare liberos, & bona ad fiſcum pertineant. Cuius rei exemplum ponit gloſſa *juris municip. artic. 59. verſic. curia id.* his verbis: *Sicut ſi præsbiteri filius uxorem ſuperducat, bonaq; acquirat, procreando pueros cum uxore, pueri illi legitimi erunt, non tamen paterna bona hæreditare poſſunt, pater enim ſecundũ leges indignꝰ eſt, quod hæreditatem eius pueri tollant.*

Ex quo † Interpretes eiuſdem juris generaliter conclu- 17

cludunt, quod legitimi liberi à ſucceſsione illegitimorũ ex damnato tantum complexu (puta inceſtuoſo, nefario & adulterino) natorũ remoueantur; non etiam aliorum illegitimorum, ut poté naturalium & vulgò quæſitorum, de quibus ſupra dictum fuit. Ve-
18 rumtamen † non deſunt, qui hanc diſtinctioné gloſſæ, & Interpretũ juris, lucidis & expreſsis verbis textꝰ nequaquam ſatisfacere aſſerant, quamuis eam ſententiam, ut liberi ex legitimo thoro nati, parentibus illegitimis ſuccedere poſsint, æquitatis plená eſſe libenter fateantur. Cum enim textus ſuperiꝰ allegati indiſtinctè loquãtur, nulla ratio eſt, cur nos diſtinguere debeamus. *per text. l. preſes. 3 ff. de offic. preſid.* maximè verò, quòd jura omnem concubitum, præter ſolum uxorium, tanquam illicitũ damnẽt, ut in *cap nemo. & cap. meretricis. 32 qu. 4.* videre licet; idq; nõ tantum jure Canonico, verũ etiam jure Ciuili, & Cõſtitutionibus Imperij locum habere palam eſt. Tum † quod e-
adem omninò ratio ſubſit, 19
macula nimirũ parentum, quæ deriuatur in tertiã usq; prolem. ut gloſſa .d. art 51 per textũ ibidem, in verbis: *Si quis in quatuor ſuis generationibus, hoc eſt ex duobus auis, aut duabus auijs, ac patre & matre, indiffamati juris eſt, illum in jure ſuo nemo infamare poteſt, ſi non ſolus ei prius perſonaliter derogauit*, expreſsè probat. Cui etiam concordat *text. juris munic. 19. art. 4. cum gloſſ. ibid.* Vnde conſequens eſt, quod in his etiam idem omninò
jus ſtatuendum ſit. Vbi † 20
enim eadem ratio juris eſt, idem jus ſtatuendum eſſe

textus in l. ultima. Cod. ad l. Falcid. teſtatur. Mihi quidem nimis dura videtur hæc juris
21 Saxonici diſpoſitio. Cùm † iuxta præſcriptũ legum, iniquum ſit alieno odio alium prægrauari. *vt in l. ſi quis. 33. §. legis. Cod. de inoffi. teſtam.* habetur. Et ut delictum patris innocenti filio pœna eſſe debeat, *toto tit. Cod. ne filius pro patre &c.* tum quod nota patris maculare filiũ non poſsit, prout ICtus Papinianus in *l. qui ad tempus. 2. §. 2. ff. de Decurion.* reſpondit; attamen quamvis dura lex ſit, quia ita ſcripta eſt, ſeruari debet. per expreſſum textum *in l. proſpexit. 12. §. 1. ff. qui & à quib. manum.*
22 Siquidem † non omnium, quæ à maioribus conſtituta ſunt, ratio reddi poſsit.
23 *textus in l. 20. ff de legib.* Neq; † tamen omninò hæc diſpoſitio juris Saxonici caret ratione. Licet enim talis macula non ipſorum culpa, ſed parentum vitio contingat, eosdem tamen, quod prædeceſſor illorum, vel etiam ipſi ex illegitimo thoro procreati ſint, magno defectu laborare, & famam illorum apud honeſtos & graves viros labefactatam eſſe, plus quàm manifeſtũ eſt. Cum
† & ſacra ſcriptura huiusce 24
modi prolem nec hominibus honorabilem, nec Deo amabilẽ eſſe teſtetur, prout. *textus in cap. ſi gens. 10. diſtinct. 56.* ſeuerè admodùm diſponit. Et Salomon *lib. Sap. Cap. 3.* inquit. *Quod ex ſcortatione plantatur, non agit radicem profundam, neq; fundamentum firmũ ponet.* Nam liberi cõcepti ex illegitimo thoro, erunt teſtes malitiæ aduerſus parentes cum fuerint interrogati. *Et Ieſu Syrach Cap. 23. de Scortatoribus* tractans *Liberi eius* (inquit) *non agent radices, rami eius nõ*

pro-

proferent fructum, ad poſteritatem maledicetur, & ignominia eius non delebitur.

Quam ſententiã † uti duram & æquitati minus conſonam, in terris Saxoniæ interpretes iſtius juris non obſervari teſtantur, ut notat Schneidewinus *in ſuis comment. Inſtit. tit. de hered. quæ ab inteſtato defer. cap. de ſucceſſione liberorum naturalium.* Verum Magdeburgẽſes jure Saxonico nixi, ita perpetuò pronunciare ſolent. Quod videlicet liberi legitimi, ex illegitimis parentibus nati, illis non ſuccedant, ſed bona eorũ tanquam vacantia fiſco applicentur, iuxta diſpoſitionem juris municip. *artic.* 59. Quorum ſententiã praxis quoq; Curiæ Regalis ſequi ſolet, cuius rei exempla cuiuis palam obuia eſſe poſſunt; & non ita pridem anno 1601 inter ſucceſſores Damieckie

&

& Liſſowski ſtipatorem Sac. Regiæ Mtis: ea de re cõtrouerſia fuit.

OBSERVATIO LXX.

Naturales & illegitimi an & quomodo legitimari poſsint?

SVMMARIA.

Naturales & illegitimi per ſubſequens matrimonium legitimantur. 1

Matrimonium etiam in articulo mortis contractum facit ut liberi ſint legitimi. 2

In legitimatione per ſubſequens matrimonium requiritur, ut liberi ex concubina naſcantur. 3

An ad legitimationem requirantur dotalia inſtrumenta? 4

In cauſis matrimonialibus jus Canonicũ ſeruari debet. 5

Quales illegitimi per ſub- 6

ſe-

ſequens matrimonium legitimentur.

7 *Illegitimi ex adulterino videlicet complexu nati, an per ſubſequens matrimonium legitimentur?*

8 *Clericorum liberi, an per ſubſequens matrimoniũ legitimari poſsint?*

9 *Clericorum liberi ab omni ſucceſsione paterna & materna, & econtrà, removentur.*

Conſequenter quæri poteſt, An & quomodo naturales & illegitimi legitimari poſsint? Huiꝰ rei tres modi in jure Civili proponuntur. vt in auth. quib. mod. nat. effic. ſui. cap. tribus. 7. videre li-
1 cet. Primus † quidẽ & præcipuus, eſt per ſubſequens matrimonium, quando videlicet quis eam, quam extra matrimonium cognoverat, in matrimonium ducit. per expreſſum textũ. in auth. quib. mod. natural. effic. ſui. cap. reliqui. 5. in verbis: *Si quis igitur dotalia ſcripſerit ad liberam in principio, ſiue ad libertam mulierem, cui omnino licet copulari in concubinæ ſchemate ſibi, aut legitimorum filiorum jam pater exiſtens, aut filiorum naturalium pater, legitimas eſſe nuptias, & filios, vel praecedentes, vel conceptos, legitimos ei eſſe ſancimus. Et licet poſtea nõ naſcuntur filij ei, aut etiam nati moriantur, nihilominus prior ſoboles legitima conſiſtit.* Et additur ibidem elegans admodum ratio: *Affectus enim circa filios ita ei procedens, qui cum etiam ad dotale provocavit inſtrumentum, ipſe dedit ſecundis filijs occaſionem, qui poſtea nati ſunt legitimi juris. Quapropter abſurdum erat,*

erat, benignam occaſionem, quam poſteri ſibi filij invenerunt, ex prioribus ſumentes, eam non etiã prioribus legitimum jus ſimul, & ſine calumnia, circa patrum dare ſucceſsiones. Palam enim eſt, quia iuniores filij ex lege facti ſunt ſui, hoc initium dotalibus prabentibus. Cui concordat etiam textus juris Canonici in Cap. tanta. in verbis: *Tanta eſt vis matrimonij, vt qui antea ſunt geniti, poſt cõtractum matrimoniũ legitimi habeantur.* Et in cap. 1. extr. qui filij ſint legit.

2 Quod † uſq; adeò verũ eſt, etiamſi matrimonium in articulo mortis cõtrahatur, prout communiter D D: in dict. cap. *tanta.* tenent. Ve-

3 rum † quamuis jure Ciuili, ad huiusmodi legitimationẽ, ut liberi naſcãtur ex concubina, quæ domi loco uxoris habebatur, neceſſariò requiri dicat Bartho. in l. fin. in fin. de concub. Quod etiã innuere videtur text. in d. auth. quib. mod. nat. effic. legit. in principio his verbis: *Sanctum namq; eſt, ut ſi quis habens mulierem puro † ſibi affectu conſervatã, deinde filios pro* 4

creaverit, & poſtea etiã nuptialia fecerit instrumenta, & legitimos ex ea procreaverit filios, atq; ij, qui prius nati ſunt, maneant naturales, & illi connumerentur eis, eo quod occaſio omnino eis fuit naſci legitimis. Sed & hoc requiri, vt interveniant inſtrumenta dotalia, D D juris tradunt, idq; per ſuprà allegatũ textum. d. auth. quib. mod. natura. effic. ſui. in d. Cap. reliqui. vers. Si quis igitur dotalia. et l. 10. cum ſequ. Cod. de nat. liberis. ubi ſemper fit mentio dotalium inſtrumentorũ; attamẽ † jure Canonico (quod in cauſis matrimonialibus. 5

per text. in cap. fin. extr. de ſecun. nup. ſer-

ſervari debet) hæc minus neceſſaria eſſe vidêtur. Nam cum eo jure, ad ſubſtantiam matrimonij, ſolus ſufficiat conſenſus, non eſt cur inſtrumenta dotalia requiri debeant. Deinde quod ad alterum, quia omnis coitus extra matrimonium, *per cap. meretrices, & cap. nemo. 32. qu. 4.* expreſsé prohibetur; nulla ratio ſuadet, ut plus hac in parte concubinatui, quam alijs illicitis cõplexibus tribuatur. Sed illud fit favore matrimonij, quod omne vitiũ † præcedens purgat.
6 *ut eſt gl. in cap. innotuit. 20. extr. de electione.* Hinc liquidò colligi poteſt, quod omnes illegitimi, eo modo legitimati, pro veris & legitimis cenſeri, & ad quamvis ſucceſsionem admitti debeant, ut notãt DD. in cap. naturalis. *tit. ſi de feudo. defuncti cont. &c. lib. feud. 2.* Quibus aſtipulatur jus Saxon. *ut gloſſ. lib. 1. artic. 51.* notat, & eſt ſententia poſt Weichbild. Scabin. Magdeburg. *parte 1. Cap. 14. diſtinct. 15.* Quam ſententiam Curia Regalis perpetuò tenet, & ita ſæpiſsime pronunciatũ eſt. Cuius rei Decretũ inter koleskj, feria ſecũda poſt feſtum S. Valentini, Anno 99 Varſſouiæ latum extat. Quod † an etiã de his, qui ex adulterio nati ſunt, intel- 7
ligi debeat, dubitari poſsit, propter expreſſa verba text. *d. cap. cum tanta &c* quæ ſic ſe habent: *Si autem vir uiuente uxore ſua, aliam cognouerit, & ex ea prolẽ ſuſceperit, licet poſt mortẽ uxoris eam duxerit, nihilominus ſpurius erit filius, & ab hæreditate repellendus, præſertim ſi in mortem uxoris prioris alteruter eorum aliquid fuerit machinat9.* Neq; enim iuxta præſcriptum juris communis,

commiſſum adulteriũ cum eo, cui ſe poſtea nuptijs ſociauit, velamento matrimonij extinguitur. per l. cõmunis. C. ad. l. Iul. de adulterio. Quibus omnino congruit textus quoq; iuris Saxoni. *lib. 1. artic. 37. in verb: Uxorem alicuius manifeſtè adulterans, vel ſolutā & liberam violans, poſteaq; matrimonium ſecum cõtraxerit, proles ex ea nunquam legitima procreabitur*. Quem articulum, tanquã erroneum & per jus Canonicum reprobatum, licet gloſſa ibidem non admittat; id tamen mihi non omniò verum videtur, cum expreſſa verba *d. cap. tanta.* apertè contrariũ diſponāt. Quapropter non de quovis adulterio, ſed de his tantum caſibus adulterij, qui dirimunt matrimonium, ut potè ſi quis dat fidem adulteræ, manente eius legitimo viro, vel qui de facto contrahit cum ſecunda, vivente prima cõiuge: Aut cum alter eorum machinatus eſt in mortem defuncti, ob ſpem futuri matrimõij. *per expreſſ. text. in d. cap. tanta. & in cap. 3. & 6. tit. qui filij ſint legitimi*, potius accipiendũ eſſe exiſtimarem. Cùm enim iſtis caſibus verum matrimonium iniri non dicatur, conſequens eſt, ut etiam tales liberi legitimari nõ poſſint ſubſequenti matrimonio, ut notat gloſſa, *& artic. 45. lib. 3. ver. Sacerdotum liberi. Et lib. 1. art. 37. in verbis: vxorem alicuius.* gloſſa eiusdē juris expreſsè loquitur de his, qui alterius uxores adulterio polluunt, & tandem eas in matrimoniũ ducunt, priori vivente marito, quod videlicet neq; matrimonium teneat, neq; liberi legitimi procreari poſſint. Cum etenim huiusmodi ſobolem tam lex Mo-

ſà.

ſaica, quàm Canonica deteſtetur, teſtante Domino, quod mamzeres & ſpurij, usq́ ad decimam generationem, in Eccleſiam non intrabunt. ut videre eſt *in Cap. per venerabilem. 13 circa fin. extr. qui filij ſint legitimi*; fit ut tales etiã ſubſequenti matrimonio, quod nullum eſt, non legitimentur.
8 Quod † multò magis dicendum eſt de filijs Clericorũ, & ordinatorum, eos nullo modo legitimari poſſe, ut expreſsè gloſſa Iuris Saxonici *lib. 3 artic. 45.* tradit. quod intellige per ſubſequens matrimõium. Clerici enim & ſacerdotes, non ſimplicem fornicationem, ſed adulterij crimen cõmittunt: quippè cum ij dicantur mariti Eccleſiarum, ut *eſt gloſſa in verbis. adulterinus. cap. per Venerabilem. ext. qui filij ſint legitimi.* Conſequens eſt, ut tales liberi, non tantum pro adulterinis. *per gloſſam d. Cap. per Venerabilem.* ſed etiam pro inceſtuoſis & nefarijs habeantur. teſte gloſſa *in l. 2. in fine. Cod. de Epiſcopis & Clericis. in verb. filij &c.* ut potè quod mulier à Præsbytero carnaliter cognita, ſit ſponſæ illius ſcilicet Eccleſiæ filia. Quod etiam notat *gloſſ. d. art. 45. lib. 3.* Sicut itaq; ex adultero (ob quod matrimonium impeditur) nati non legitimantur, ut ſuprà dictũ eſt; ita neq; hos legitimari poſſe, DD: communiter ſtatuunt; his enim omnibus, ſcilicet Clericis, nuptiæ ſecundum ſacras regulas, ſunt interdictæ, imò nec concubinas habere, aut luxurijs tradere vitam licet. ut ex tex. *in auth. de Monachis. cap. ſi quis aut. 8. Et in cap. cum multa. Et in cap. Clericis. & in cap. Sicut. extra de cohabit. cleric.* patet. Pro- 9
inde † huiuscemodi liberos, ab omni ſucceſsione tam

ul- pa-

paterna, quàm materna, & econtrà, parentes utriusq; ſexus ab illorum repelli, cõmunis eſt opinio, per textus in obſeruatione præc. de inceſtuoſis, adulterinis, & nefarijs, allegatos: quod videlicet hi, neq; filiorum nomine digni ſint, neq; habeant ullum legis beneficium: quinimo omnium hominum viliſsimi vel ex eo cenſeantur, quod pro emenda currum fœni, quem duo boues unius anni trahere poſſunt, accipiant, prout textꝰ *d. artic. 45. lib. 3.* habet.

OBSERVATIO LXXI.

De legitimatione per reſcriptum Principis, & oblationem curiæ.

SVMMARIA.

1 *Legitimatio per reſcriptum Principis, an de jure locum habeat?*

2 *In legitimatione per reſcriptum Principis, quæ requirãtur?*

3 *Ea quæ ſunt juris divini, & naturalis, Principum voluntate mutari non poſſunt.*

4 *Praxis & conſuetudo locorum, in legitimatione per reſcriptum.*

5 *Rex in ſuo Regno ex quocunq; illegitimo coitu natos, legitimare poteſt.*

6 *Conſenſus collateralium in legitimatione, utrum ſit neceſſarius?*

7 *In feudis antiquis an legitimatio fieri poſsit per reſcriptum Principis, in præiudicium agnatorum?*

8 *Privilegia Principis ſine præiudicio tertij, intelligenda ſunt.*

9 *Legitimatio plena alia eſt, alia limitata.*

10 *Legitimatio per oblationem curiæ, an de jure locum habeat?*

In

Al-

1 ALter verò † legitimandi modus eſt, qui fit per reſcriptũ Principis, quem non ſolum Praxis curiæ Regalis, (ut ex decreto inter Rzuchowoski & Babski, contra Danielem Kula, Año 1596, feria tertia poſt feſtum S. Agnetis lato, videre eſt) ſed omnium ferè locorum & terrarum perpetuò ſervat. Nam & jure Ciuili talis legitimatio pro vera & legitima habetur, & omnem maculam natalium amovet, reducitq; eos ad illud principium quando natura ſola hominibus ſanciebat jura, quo tempore omnes liberi & legitimi naſcebantur. per *expreſſum textum. in auth. quib. mod. natural. effic. ſui. cap. illud. 9. in verbis:* *Sicut enim ſunt modi, qui ſervos ad libertatem ſimul & ad ingenuitatẽ deducunt, & naturæ reſtituunt; ita ſi pater non habuerit legitimã prolem, et voluerit eos reſtituere naturæ. & antiquæ ingenuitati, ſiue ex ingenua naſcantur ei, ſiue ex liberta, & legitimos de cætero, & ſub poteſtate habere, hoc agat per noſtrum reſcriptum &c.* Namq; hoc modo omnes huiusmodi naturæ digreſſiones & opiniones in his, qui legitimos non habent filios, corrigi poſſe, Imp. Iuſtinian. ibidẽ teſtatur, *Et gloſ. Iuris Saxo. lib. 1. artic. 51. verſ. notandum. & juris Municip. artic. 4. in fine.* idipſum probans, hoc modo legitimatos, pro veris & legitimis cenſeri, & ad ſucceſsiones idoneos fieri tradit. Verùm † quod huiuſc-
emodi legitimatio per re- 2
ſcriptũ Principis, non ſimpliciter, ſed cum limitatiõe quadam fieri debeat, textus d. auth. admodum clarè oſtendit. Et primò quidem

di-

diligenter conſiderandum eſt, an legitimandus per reſcriptum Principis, per ſubſequens matrimonium legitimari non poſsit, ut potè quod alteruter parentum jam mortuus ſit, vel ſimili aliqua ratione impeditus, quò minus de jure nuptias contrahere queat, ut in verbis: *d. auth. cap. 9. in pr.* habetur. Nam quando filij naturales per ſubſequens matrimoniū legitimari poſsunt, ut ſuprà obſ. præcedenti dictum eſt; nequaquam extraordinario remedio ſuccurri illis debet, ne videlicet fornicationis turpitudo, legitimationis beneficio operiatur, prout *gl. in auth. quib. mod. nat. effic. legit. cap. ſit igitur licẽtia. 2. in verbo: permittimus.* notat. Secundo neceſſariò requiritur, ut talis legitimatio liberis naturalibus & legitimis non extantibus, petatur, per expreſſum textum. *in d. auth. d. cap. illud. in verb: Si quis ergo filios legitimos non habens, ſed tantummodo naturales, ipſos quidem legitimos facere voluerit, damus ei fiduciam ad legitimum jus filios educere naturales, legitimis, ſicut prædiximus, non exiſtentibus.* Et ratio eſt, quòd cùm legitimati æquiparentur per omnia legitimis, etiam quò ad ſucceſsionem, & alia juris beneficia, liberi naturales & legitimi ſumma inde videntur affici iniuria, quibus omnia jura divina & humana ſucceſſionem deferunt. Illa † autẽ, 3 quæ ſunt juris divini & naturalis, Principes ſine cauſa mutare non debent. Quamvis enim legibus ſoluti ſint, legibus tamẽ vivere debent.

Digna ſiquidem vox eſt Maieſtate regnãtis, legibus alligatum ſe principem profi-

fiteri,ut Impp.Theod.& Va-
lent. *in l. digna.4. Cod. de leg.* re-
ſcripſerunt. Si tamen con-
ſenſus liberorũ naturalium
& legitimorum,de quorum
præiudicio agitur, accedat,
quod talis legitimatio tene-
at,nullum eſt dubium. per
expreſſum textum *in l. inter-
dum. 2. ff. de natalib. reſtit.* ubi di-
citur: *quod Imperatores non
facilè ſoleant quenquam na-
talibus reſtituere, niſi con-
ſentiente patrono*; vel (ut in
l. nam ita damus. 39. ff. de adopt.) his,
qui contradicent, id eſt,qui
læderentur confirmatione
adoptionis: idem intellige
legitimationis. Et † hæc ju-
4 re quidem Ciuili obtinent.
Cõtrarium tamen conſue-
tudines locorum, & praxis
communis tenet, quod vi-
delicet non obſtantibus his
requiſitis, plené & perfectè
illegitimi per reſcriptũ prin-
cipis legitimi efficiantur, ita
ut neq; facultas legitiman-
di per ſubſequẽs matrimo-
nium,neq; conſenſus libe-
rorum legitimorum ſit ne-
ceſſarius. Quinimò † quod 5
magis eſt, omnes ex quo-
cunq; illicito complexu na-
ti, poſſunt a Rege legitima-
ri, non ſolum quò ad ho-
nores,ſed etiam quò ad ſuc-
ceſsiones. Quod decreto in
cauſa Danielis Kulia cõtra
Rzuchowski, & Rabski, in
Curia Regni Añō 1596. la-
to, liquidò probari poteſt.
Summus quoq; Pontifex &
Imperator in ſuis terris eam
facultatẽ habent,teſte Abb.
*in cap. per Venerabilem. extra. qui filij
ſint legitimi.* Porrò † collatera- 6
lium conſenſus, ſiue agatur
de ſucceſsione bonorum
allodialium, id eſt proprio-
rum, ſiue feudalium, in le-
gitimatione minimè vide-
tur eſſe neceſſarius,cum his
non tam pleno jure, quem-

 ad-

Digitized by Google

admodum liberis legitimis, ſucceſsio debeatur, ac proinde nullum eis fieri videtur præiudicium, ſi à principe illegitimi legitimētur.

7 Quod † an etiam in feudis antiquis, in quibus agnatis ex pacto & prouidentia primi acquirētis, non ab ipſo agnato, qui legitimationi conſentit, jus quæſitū eſt, locū habeat, magis dubitari poſsit? Et certè quāuis prima frōte iniquū videatur, hoc jure & beneficio illos priuari; attamē ſi res penitius cōſideretur, nō omninò id æquitati repugnare videtur. Cùm etenim Vaſallus in feudo antiquo nihil aliud præter ſpem ſuccedendi (quæ non dicitur eſſe in bonis noſtris) acquiſitū habeat, nihil obſtat, quò minus Princeps (juſta tamen & legitima interveniente cauſa) hanc ſpem agnatis auferre, & naturales in præiudicium illorum legitimare poſsit. Nec repugnat quod in textu *c. naturales. 2. feudo. tit. ſi de feud defunct. contentio ſit inter dom. & agnat. Vaſſalli* dicitur: *Naturales filios, licet poſtea fiant legitimi, ad ſucceſsionem feudi, nec ſolos, nec cum alijs admitti*. Id enim de legitimatione per ſubſequens matrimonium, non autem per reſcriptum Principis, intelligi debet. Nam hoc caſu, ſi Princeps expreſsè dicat legitimatum, etiā quò ad feuda, idoneum eſſe, nullum eſt dubium, quod propter plenitudinē poteſtatis Principis id valeat, quod aliâs non valeret, *vt gloſſa ibidem in verbo. legitimus.* ſingulariter notat. Diſputare etenim de Principis poteſtate, inſtar ſacrilegij eſt, *iux. vulgat. l. diſputare. Cod crimine ſacrilegij*. Vnde manifeſte liquet, quod in huiusmodi

le-

Digitized by Google

legitimationibus naturaliũ, præſertim quó ad feuda antiqua, neceſſariò adijci debet cauſa, ob quam videlicet in præiudicium agnatorum, tales ad ſucceſsionem huiuſcemodi feudi admittãtur; vel ſi nulla ſubſit juſta & legitima, ius hoc in ſpe poſitum, agnatis invitis, & non conſentientibus, auferri non debet. Privilegia † e-
8 nim & beneficia Principum ſine præjudicio juris tertij intelligenda ſunt. *per expreſſ. text. in l. 1. §. ſi quis à Principe. ff. ne quis in loco publico.* Et ideò clauſula adijci ſolet in reſcripto: *Saluo jure agnatorum vel tertij.* Diligenter autem †
9 notandum eſt, aliam eſſe plenam legitimationem, aliam verò limitatam, quæ etiã diſpenſatio dicitur. Vera etenim ſiue plena legitimatio eſt, quando legitimatus plenum jus ingenuitatis & nataliũ conſequitur, & pro legitimo in omnibus habetur. Diſpenſatio verò eſt, quando tollitur quidẽ defectus nataliũ, ſed tantum in caſu certo, ut potè quo ad honores, & dignitates, vel ad ſucceſsiones, & tunc quò ad illud, non obſtante macula natalium, pro legitimo habetur, quamuis quò ad alia, inhabilis ſit, ut notat *Geyl. in obſeruat. lib. 2. obſeruat. 142.* circa finem. Vltimus † de- 10
niq; modus legitimandi per oblationem Curiæ, (dum videlicet aliquis datur in ſeruitium Imperatoris, vel Præſidis Provinciæ) in legibus receſetur, cuius ſit mentio in textu *Inſtit. de nuptijs §. fin.* his verbis: *Aliquando autem evenit, ut liberi, qui ſtatim ut nati ſunt, in poteſtate parentum non ſunt, poſt ea redigantur in poteſtatem patris, qualis eſt is, qui dum* na-

naturalis fuerat, poſtea curiæ datus, poteſtati patris ſubijcitur. Qui modus legitimandi manat ex conſtitutione Theodoſij, quæ in *l. 3. Cod. de natur. lib.* ponitur. Quod hodie minimè locũ habet: duobus etenim tantummodo modis naturales efficiuntur legitimi, ut ſuprà dictum eſt.

OBSERVATIO LXXII.

Legitimitas quomodo probanda ſit.

SVMMARIA.

1 *Legitimus qui dicatur.*

2 *Mater quare ſemper certa, & itidẽ cur pater ſemper certus probari non poſsit.*

3 *Coniecturæ & præſumptiones, ad probandam legitimitatem quales eſſe debeant.*

4 *Onus probandi illegitimitatem, quando tranſeat in adverſarium.*

Pro

Probatio legitimitatis, utrum in loco domicilij, an in loco originis fieri debeat. 5

Præſumptiva probatio filiationis quæ dicatur. 6

Poſſeſſio filiationis transfert onus probandi in adverſarium. 7

Parentum negatione filius non excluditur à jure filiationis. 8

Matri non creditur propriam allegãti turpitudinem. 9

Quæſtio legitimitatis in foro Eccleſiaſtico potius, quã ſeculari, tractari debet. 10

CVm difficilis admodum ſit probatio legitimitatis, DD. communiter eum † legitimum dici volunt, 1
qui in matrimonio ex uxore natus eſt. Lex enim præſumit, eum eſſe legitimum, quem nuptiæ demonſtrant. per expreſſum textum in

l. quia

l. quia ſemper. 5. in verbis: Pater verò eſt, quem nuptiæ demonſtrant. ff. de in ius voc. facit etiam textus *in l. filium cum. 6. ff. de his qui ſunt ſui vel alieni jur.* Vbi dicitur, quod filius is dicatur, qui ex viro & vxore eius naſcitur. Quamvis verò †
2 mater ſemper ſit certa, etiãſi vulgò conceperit, ut inquit Vlpian. *in d. l. quia ſemper.* quod videlicet per teſtes, ut potè obſtetrices, probari poſsit, *ut in l. 1. §. inſpiciendo* & alijs. *ff. de ventre inſpic.* habetur, (& ideò hæc probatio à DD. vocatur neceſſaria) pater tamen certò probari non poteſt, ut notat gloſſa *in d. l. filium cum. & in l. Lucius 83. ff. de condit. & demonſt.* Hinc Telemachus (ut refert Homerus Odyſs. lib. 4) ab Aiace quæſitus, num filius Vlyſsis eſſet? reſpondit, matrem dicere ſe eſſe Vlyſsis filium: attamen ſe neſcire: nondum enim aliquis ſuum ipſe novit genitorem. Rationẽ eius rei tradunt DD. quod filiatio ſenſu hominis percipi nequeat, ſed ſolo judicio intellectus comprehẽdatur, & ideò teſtib9 directè probari non poteſt; quorũ dicta certò concludere debent. *per textum in l. teſtium. Cod. de teſtib.* Porrò † coniecturæ, 3
præſumptiones, aliæq; circumſtantiæ veriſimiles hac in re, ſunt inſtar plenæ probationis, ut potè ſi cõmuni vicinorum opinione is, de cuius legitimitate agitur, pro filio habeatur: quæ probatio ſecundum DD. vocatur probabilis: pro quo multum facit *text. in l. ſi vicinis. 9. C. de nuptijs.* cuius is eſt tenor: *Si vicinis vel alijs ſcientibus, uxorem liberorum procreandorum cauſa domi habuiſti, & ex eo matrimonio filia ſuſcepta eſt, quamvis neq; nuptiales tabulæ, neq;*

Digitized by

neq; ad natam filiam pertinentes facta ſunt; non ideò minus veritas matrimonij, aut ſuſceptæ filiæ, ſuam habet
4 *poteſtatem.* Et † ideo hoc caſu dum videlicet opinio vicinorum aliquem legitimũ eſſe agnoſcit, onus probandi tranſit in adverſarium, illegitimitatem obijcientem, teſte Ioan. Andr. in reg. infamibus. lib. 6. Vnde † etiam con-
5 ſequens eſt, quod probatio legitimitatis non tam in loco domicilij, quàm in loco originis, fieri debeat, quemadmodum etiam in Curia Regni, in cauſa inter Napiezkowski, & Simonẽ Rouenberg ciuem Pokrzynen: anno 1591. Sabbato poſt feſtũ viſitationis B. M. V. decisũ fuit. Item † ſi quis
6 eum, de cuius legitimo ortu quæſtio eſt, tractauerit, nominauerit, vel educaverit inſtar filij, legitima eſt probatio (ut vulgó dicitur) filiationis, quã DD. vocant præſumptivã, idq; per text. in l. 2. §. Iulianus. ibi: *Grande enim præiudicium adfert pro filio confeſſio patris* ff. de agnoſcend. & alend. Cui adſtipulatur textus quoq; juris Canonici in cap. per tuas. 10. tit. de probat. lib. 2. Decret. tit. 19. in verbis: *Quia verò mulier illa, de dicto Titio ſuſcepiſſe eum, de quo agitur, primitus conſtãter adſeruit, & idem Titius præfatæ mulieris præcipuè, de victus inſtantia, ipſum ſuum filium publicè recognovit, & filius eius nominatus communiter fuit, & habitus ab ambobus, eiusdem mulieris poſtmodum juramento in contrarium præſtito, non eſt ſtandum: Cum nimis indignum ſit (juxta legitimas ſanctiões) ut quod ſua quisquè voce dilucidè proteſtatus eſt, in eundẽ caſum proprio*

prio valeat teſtimonio in-
firmare. Ex quibus † ma-
7 nifeſtè patet, quod poſſeſ-
ſio filiationis, ſi videlicet
quis pro filio habeatur à
parentibus, maximam in-
ducat præſumptionem legi-
timitatis. Cui tamdiu ſtan-
dum eſt, donec contrarium
ad adverſario, illegitimita-
tem objiciente, probetur,
per textum in l. non nudis 14. his verbis:
Non nudis adſeuerationibus,
nec ementita profeſſione, (li-
cet utriq; conſentiant) ſed
matrimonio legitimo conce-
pti, vel adoptione ſolenni,
filij ciuili jure patri conſti-
tuuntur. Si itaq; hunc, cō-
tra quem ſupplicas, alienum
eſſe probare confidis, per te,
vel procuratorem adfirma-
tionem eius falſam detege.
Cod. de probationib. Facilius ta-
men is, cui objicitur illegiti-
mitas, ad probandam legiti-
mitaté admitti debet, juxta
diſ-
poſitionem juris Saxon.
lib. 3. artic. 28. in verbis: Qui aliū
dicit illegitimum ortu aut
officio, hoc contra ipſum pro-
ponens, ille cum teſtibus in
ſuo jure perfectis, probare de-
bet. Quivis tamen, quod ſit
legitimus & pleni juris cum
teſtimonio probaturus, faci-
lius auditur, quàm propter
teſtimonium cuiuscunq; id
ei abiudicari poſſit: quem
textum gloſſa ibidem in
hunc explicat modū, quod
nimirum iurare debeat, pa-
rentes ſuos eſſe legitimé co-
pulatos, illūq; eſſe legitimè
in matrimonio natum, idq;
probare debet vir metſep-
timus, mulier verò ſola.
Quamvis, qui ex quatuor
progenitoribus ſuis, ex du-
obus avis & auijs, indiffa-
mati juris eſt, à nullo incul-
pari poſsit, per expreſ text.
lib. 1. art. 51. & jur. Municip. artic. 4.
Porrò † ſola negatiōe paré 8
tum

tum filius non excluditur à jure filiationis. Licet enim mater aſſeveret, filium ſuum non eſſe ex legitimo matrimonio ortum; tamen huiuſcemodi confeſsioni, ſecundum communem DD opinionem, ſtari non debet. Et eſt textus admodũ ſingularis in l. Imperatores 29. §. 1. in verbis: *Mulier grauida repudiata, filium enixa abſente marito, ut ſpurium in actis profeſſa eſt, quæſitum eſt; an is in poteſtate patris ſit? & matre inteſtata mortua, juſſu eius, hæreditatem matris adire poſsit; nec obſit profeſsio, à matre irata, facta. reſpondit,* (I C. Scævola) *veritati locum ſuperfore* ff. de probat. Nec quicquam repugnat alius textus in l. etiam. 16. ff. eodem ubi dicitur. *quod etiam matris profeſsio filiorum recipiatur*. Nam hoc de eo caſu intelligi debet, quando mater profitetur aliquẽ eſſe ſuum filium: non autem quando confitetur eſſe illegitimum. Diverſitatis verò iſtius hæc eſt ratio: quòd primo caſu præſumptio ſit neceſſaria, ut ſuprà dictum eſt, ſecundo verò caſu, quia favore matrimonij præſumitur quisq; legitimus, quem nuptiæ demonſtrant, per ſuprà allega-
ta jura; idcirco † non credi- 9
tur matri propriam allegan-
ti turpitudinem per clarum ſatis. text. in Cap. int. dilectos 8. ibi: *immò potius contra ſe turpitudinem allegabant &c.* lib. Decret. 3. tit. de donat. 24. Cui adſtipulantur textus itidem juris ciuilis. prout videre eſt *in l. cum profitearis. 4. Cod. de revocan. donat. & in l. transactione finita. Cod. de tranſact. item in l. idem. 4. ff de condict. ob turp. cauſ.* Quod in Curia quoq; Regni inter quosdã cives, año 1597 practicatũ memini. Pro coronide autem

10 tem iſtius quæſtionis † obiter notandum, quod quæſtio legitimitatis potius in foro Eccleſiaſtico, quam ſeculari, decidi debeat per claros textus *in cap. Lator. 5. & in cap. cauſam. 7. in verbis: Mandamus, quatenus regi poſſeſſionum judicium relinquentes, de cauſa principali videlicet, vtrùm mater prædicti R. de legitimo ſit matrimonio nata? plenius cognoſcatis, & cauſam huiusmodi terminetis &c. tit. qui filij ſint. legitimi. 17.* Quamobrē quando inſtituitur quæſtio hæreditaria, & objicitur quæſtio nativitatis, conſequens eſt, quod hæc prius coram Iudice Eccleſiaſtico terminanda, ſit quod etiam notat *gloſſ. iuris Sax. in d. artic. 28. lib. 3.* Et in Curia inter Mgrūm Civitat. Croſn. & Kielarowa Anno 1583. feria tertia poſt feſtum S. Iacobi Apoſtoli, ita pronunciatum eſſe reperio. Qua de re Statutum etiam Regis SIGISMVNDI Cracoviæ, anno 1543, latum, diſponit his verbis: *Spiritualis tamen Iudicio pertinet quærere & judicare de legitimi & illegitimitori liberis ſeu naturalibus.*

OBSERVATIO LXXIII.

De feudis, & an Vaſallo ſteriliter defuncto, reliqui eiusdem familiæ ad feudum admitti debeant?

SVMMARIA.

Feudorum in regno uſus. 1

Feudum quid ſit? 2

Feudum aliud novum, aliud antiquum, quod & paternum dici ſolet. 3

Feudi paterni ab antiquo diſtinctio. 4

Feudorum ſpecies multiſa- 5

riæ in jure reperiuntur, quæ ad uſum regni nō pertinent.

6 *Feuda hæreditaria quæ dicantur?*

7 *Succeſſor in feudo hæreditario tenetur ſoluere debita Vaſalli defuncti, in alijs feudis non item.*

8 *Feuda nova non tranſeunt in collaterales.*

9 *In feudis antiquis etiam agnati ſuccedunt, idq́ in infinitum.*

10 *Inveſtituræ tenor in feudis inſpiciendus eſt: & quid ſit Inveſtitura?*

11 *Vaſallus intra annum & diem tenetur petere inveſtituram, aliàs perdit feudum.*

12 *In feudo antiquo quando ſuccedens defuncto Vaſallo eſt in reali poſſeſſione feudi, non petitur nova Inveſtitura, ſed antiquæ confirmatio.*

13 *In regno cōfirmationes feudorum vſurpantur.*

14 *Deciſio Curiæ Regiæ de ſucceſſione feudi antiqui facta.*

15 *Iure Sax. agnati non ſuccedunt in feudo ex jure defuncti, verùm ex ſimultanea inveſtitura.*

16 *Feudi diviſio non alienat naturam feudi: ſecus de jure Saxon.*

17 *Vaſallus alienans feudum ſine conſenſu domini, privatur feudo.*

18 *Alienatio feudi paterni in præiudicium agnatorum non valet, etiam Domino conſentiente facta.*

19 *Feudi paterni alienatio inter agnatos conceditur.*

20 *Cauſæ, ob quas Vaſallus feloniam committit, & feudo privari poteſt.*

CVm & † in regno feudorum nō 1
minor, quàm in alijs provincijs, & regionibus ſit uſus, ut poté quod à Regibus noſtris nō ſolum inferiora feuda, de minutio-

ris

ribus bonis, ſed etiam Ducalia plærumq; concedi ſoleant; Idcircò non alienum à propoſito fore exiſtimo, ſi pauca de hac quoq; materia in medium adferantur. Inprimis verò ſciendũ eſt,
2 *feudum † nihil aliud eſſe, niſi beneficium, quod ex benevolentia ita datur alicui, ut proprietas quidẽ rei immobilis beneficiatæ penes dantẽ remaneat, uſuſfructus verò illius rei ita ad accipientem trãſeat, ut ad eum, hæredesq́, ſuos maſculos, ſiue fœminas, (ſi de his nominatim dictum ſit) in perpetuum pertineat: ad hoc ut ille & ſui hæredes fideliter domino ſerviant, ſiue ſervitiũ illud nominatim, quale eſſe debeat, ſit expreſſũ, ſiue indeterminatè ſit promiſſũ*: prout ea definitio in titul. *in quibus cauſis feud. amitt. lib. 2. feud.* exprimitur.
3 Feudum verò † in genere ſumptũ, quandoq; dicitur novum, quãdoq; antiquũ, ſeu paternũ. Novum ideò dicitur, quòd non ex ſucceſſione provenit, ſed à primo inveſtito de novo acquiritur. per expreſſ. textũ *tit. qui teſtes ſunt neceſſarij ad nou. inveſtit. prob. lib. feud. 2. in verbis: Novam inveſtiturã dico, quando feudum primò quæritur.* Antiquum verò ſiue vetus eam ob cauſam appellatur, quòd ab anteceſſoribus acquiſitũ eſt, & ex ſucceſsione provenit, atq; ideò familiæ, ſiue ex pacto & providentia acquiſitum dicitur. Nec refert, quacunq; tandẽ formula tenor inveſtituræ concipiatur, puta ſiue feudum Vaſallo pro ſe & liberis: ſiue pro ſe & poſteris: ſiue deniq; pro ſe & ſucceſſoribus, vel hæredibus, datum, conceſſumuè ſit. Omnes etenim huiuſmodi for-

mulæ eandem ferè vim habent, neq; diverſitatem aliquam naturæ feudi inducere videntur: ſaltem quod feudũ de novo acquiſitum, & adhuc in perſona acquirentis remanens, dicatur novum: poſtmodũ vero hoc idem feudũ ad deſcendentes vel collaterales transmiſſũ, appelletur antiquũ ſeu pa-
4 ternum. Qua in re † itidem huiusmodi diſtinctio obſervanda eſt, quod usq; ad quartũ gradum deſcendentium à primo acquirente proveniens, dicatur feudũ paternum: quartũ verò demum gradũ excedens propriè dicatur antiquum, per expreſſum textum *tit. de ſucceſſ. feud. §. hoc quoq; ibi: Et olim obſervabatur vsq; ad quartum gradum ſecundũ quosdam: hoc ideò, quia poſtea non vocatur feudum paternum:* quamuis in jure, & apud DD. paſſim iſta nomina promiſcuè uſurpentur; ut potè, quòd eandem naturam habeant, & ijsdem legibus definiantur. Sunt & aliæ † multæ & variæ feu- 5
dorum ſpecies, quæ cùm ad externorum potius mores, quàm ad huius Regni vſum pertineant; idcircò ne metas propoſiti mei exceſſiſſe videar, lubens ijs recenſendis ad præſens ſuperſedebo. Illud tamen nõ prætermittendum mihi eſſe videtur, quod quædam feuda, ſiue illa antiqua ſint, ſiue nova, dicantur hæreditaria, † ut potè Vaſallo pro ſe & hæredibus conceſſa; quorum ea eſt vis & natura, ut nõ tranſeant, niſi ad eos, qui ſunt hæredes defuncti Vaſalli, id eſt, qui bonorum etiam allodialium hæreditatem adeunt. *per textum in Cap. 1. tit. an agnat. vel. fil. def. poßit retin. feud. repud.*

he-

Digitized by Google

hæredit. in verbis: Ubi verò filium reliquit, ipſe non poteſt hæreditatem ſine beneficio repudiare: ſed aut utrumq́ retineat, aut vtrumq́ repudiet, quo repudiato, ad agnatos, ſi paternum ſit, pertinebit. Et ideò communis eſt DD. juris ſentẽtia, quod
7 † ſucceſſor in feudo hæreditario teneatur ſoluere debita Vaſalli defuncti; in alijs verò feudis non item. Diverſitatis quippè ratio eſt, quòd huiuscemodi feudum naturam quandã bonorum allodialium ſapiat, & ab hæreditate (quæ non hæredis perſonam, ſed defuncti ſuſtinet. *l. hæreditas ff. de acquir. rerum dominio*) nequaquam ſeparari poſsit, per ſuprà dictum textum *tit. an agnat. vel fil. defunct. poſsit &c.* Alia verò feuda, cùm nihil commune cum hæreditate habeant, quinimò ab eadem multis modis ſeparata & diſtincta ſint; meritò onera quoquè hæreditatis ferre nõ debent. Obiter autem illud quoq́; notandum eſt, quod in feudis † novis ſoli deſcendentes ſuccedant, ad collaterales verò etiam ad fratres, 8
nequaquã huiusmodi feuda pertineant, niſi de eo expreſsè in inveſtitura cautũ ſit. per expreſſum textum *in cap. 1. tit. de benefi: fratr. ſucce. lib. feud. 1. in verbis: Si quis acquiſiverit beneficium, & ſine filio maſculo mortuus fuerit, & fratrem reliquerit: frater non ſuccedat fratri, ſed dominus habeat, niſi per inveſtituram à domino ordinatũ fuerit, vt frater ſuccedat fratri, ſi mortuus fuerit ſine maſculo hærede: vel ſuccedat frater fratri morienti ſine filio: vel niſi beneficium de communibus bonis fuerit emptum: vel utriusq́ nomi-*

mine domino ſciente. ſi in ſimul ſteterint: vel in hoſtem regis acquiſierint. Quod itidem *in textu Cap. 1. verſicul.* Si enim Titij auus. *tit. de ſucceſ. fratr. lib. 2. feud.* ſatis clarè in-
9 nuitur. At in feudis † antiquis ſecus eſt, in quibus nō ſolùm ad deſcendentes, ſed etiam ijs deficientibus, ad agnatos collaterales, ſucceſſio deuoluitur, idq́; usq́; in infinitum. per textum in *cap 1. titul. de natur. ſucceſſ. feudi lib. 2. feud. in verbis: Succeſsiōis feudi talis eſt natura, quod aſcendentes non ſuccedunt: verbi gratia, pater filio, inferius verò filius patri ſuccedit, non filia, niſi ex pacto, vel niſi ſit fœmineum. Tunc enim ſuccedit filia matri & patri, ſecundum quosdam, ſuccedit nepos ex filio ſolus, & ſic usq; in infinitũ: ex latere omnes per maſculos deſcendentes usq; in infinitum, ſi feudum ſit paternum.* Nec obſtat, quod in contrarium ex text. *Cap. 1. §. hoc quoq; titul. de his qui feud. dar. poſſunt.* à quibusdam obijci ſolet, ſucceſsionem agnatorum non ultra ſeptimũ gradum, extendi poſſe: idq; ob eam causã, quòd ultra eum gradum non poſſit inveniri parentela. Licet enim ulteriores gradus cognationis numerare poſsimus, ut potè quòd generata perſona ſemper gradum adijciat; attamen propria cognatiōis appellatione quempiam denotare, admodum difficile eſt. *prout in §. hactenus. Inſtit. de gradibus cognationis.* diſponitur. Nam hoc ita demum obtinet, ſi ſtatim poſt primum acquirentẽ, huiusmodi feudum in tranſverſales ſiue collaterales devoluatur, ut potè quòd is ſine filijs deceſſerit, & ſolos fratres vel alios

lios collaterales reliquerit, atq; in inveſtitura de eo expreſsé cautum ſit, quód deficientibus deſcendentibus, ad collaterales ipſius feudũ devolui debeat, ut ſuprà dictum eſt. Eo etenim caſu, ad ſeptimum tantũ gradum jus feudi extendi ſolet. At quando poſt primũ acquirentem ſeu inveſtitum ad filios vel filium immediatè deſcendit; & poſtmodum à filio vel filijs ipſius ad agnatos ſiue collaterales devolutũ eſt; eo caſu non eſt dubium, agnatos etiã ultra ſeptimum gradum, uſq; in infinitũ ad huiuſcemodi feudum admitti, quod D D. ibidem tradunt. Et eſt ratio, (quam adfert Afflict. in *Cap. 1. titu. de feud. Marchie*) quod nimirum eo caſu, reſpectu primi acquirẽtis, omnes agnati ſeu collaterales dicantur ipſius deſcendẽtes, & i-

deo

deò meritò ſucceſsio ipſis debeatur uſq; in infinitum.

Hinc † itaq; liquidò cõſtat, 10
quod in decidendis cauſis feudalibus ante omnia inſpiciendus ſit tenor inveſtituræ, ex qua vis & natura feudi cognoſci debet. Inveſtitura autẽ propriè quidem dicitur poſſeſsio: abuſivo autem modo dicitur inveſtitura, quando haſta vel aliud corporeum quidlibet porrigitur à Domino feudi, ſe inveſtituram facere dicente, per textum in *cap. 1. in pr. tit. quid ſit inveſtitura. lib. 2. feud.* Ac proinde † neceſſitas imponitur cuilibet Va- 11
ſallo, ut infra annũ & diem inveſtituram à Domino petere cogatur, idq; ſive dominus ipſe mortuus fuerit, ſive etiam Vaſallus: aliás amittit feudum per textum *in cap. 1. tit. quæ fuer. prim. caus. benef. amitt. lib. 2. feud. in verbis: Prima*

au-

autem cauſa beneficij amittendi hæc fuit, & adhuc eſt in pleriſq; curijs, (ſed in noſtra Mediolanen. non obtinet) quòd ſi Vaſallus per annum & diem domino ſuo mortuo ſteterit, quòd hæredem domini ſui inveſtiturā petendo, fidelitatem pollicendo non adierit, tanquam ingratus exiſtens beneficium amittit: & econverſò, ſi domino ſuperſtite Vaſallus deceſſerit, & filius eius per jam dictū tempus neglexerit petere inveſtituram, beneficio carebit. Rationem verò eius rei hanc eſſe quidam tradunt quòd inveſtiturā petere, ſit quidam quaſi cenſus devotionis & recognitiōis ac reverentiæ, quæ debet domino præſtari. Quāvis † ſi feudū ſit antiquum,
12 & filius, ſive is, qui defuncto Vaſallo ſuccedit, poſt mortem ipſius in poſſeſsione reali feudi inueniatur, non habet neceſſe novam petere inveſtituram, ſed tantūmodo antiquæ confirmationem. Quales confirmationes † etiam in Regno, præſertim in minoribus feudis, 13
quæ de bonis minutioribus conceduntur, locū habent, ita ut non ſit opus ſemper petere novam inveſtituram, ſed ſufficiat antiquæ confirmatio. Cuius rei intuitu † 14
in Curia quoq; regia, inter Tiſenhaus & Barcz actores & ſucceſſores Simonis de Burg, incolas Livoniæ cōventos, feria tertia poſt feſtum S. Agnetis, Cracouiæ, anno domini 1596 quatenus prædicti Conventi, ea bona, quæ per Magiſtrum Livoniæ dicto olim Simoni de Burg, auo citatorum, eiusq; ſucceſſoribus maſculis iure feudi fuerūt collata, & in quorum pacifica poſſeſ-

ſeſsione tanquam veri & legitimi prædicti aui ſui ſucceſſores, uſq; ad litem inchoatam fuerant, jure feudi cum ſuis hæredibus habeant & poſsideant, rectè deciſum fuit. Actorea parte nequicquam in contrarium allegante, quòd filij dicti Simonis Burg primi inveſtiti, diviſionem eius feudi inter ſe fecerint, & quòd uno ex dictis fratrib9 ſteriliter mortuo, alterius fratris filij, moderni ſcilicet conventi, in feudi ipſius ſorte, ſine nova & ſpeciali inveſtitura ſuccedere non potuerint. Nam cùm feudũ illud paternum fuerit, ut potè ab auo illorũ acquiſitum, meritò ad illos quoq; tanquam ipſius nepotes, ſine nova & ſpeciali inveſtitura, devolui debuerat, prout etiam *in Cap. 1. titul. de natur. ſucceſſ. feud. lib. 2. feud.* iſte caſus clarè admodum explicatur his verbis: *Paternum autem voco, quicunq; ex ſuperioribus id acquiſivit: dummodo ſcias, quod ſi quis habens beneficium, quatuor ſuperſtitibus filijs decedat, & feudũ ad unum ſolum ex diviſione deveniat, & iſte ſuperſtitibus filijs duobus vel tribus decedat, qui patrueles dicuntur, ad quorum unum feudum ſimiliter pervenit, ſicut etiam ex alijs ſuperioribus, vel primis fratribus ſuperſunt maſculi, ſi ille qui feudum habet, deceſſerit nullo filio relicto: an ad omnes, vel ad quos perveniat, quæritur? Reſpondeo ad ſolos, & ad omnes, qui ex iſta linea ſunt, ex qua iſte fuit.* Sed hæc de jure quidem cõmuni feudorum ita ſe habent: ſecus de jure Saxonico. Nam eo jure † non attenditur jus 15
defuncti, ſed tantummodò ſimultanea inveſtitura, ita ut

ut agnati non ſuccedant defuncto etiam in feudo antiquo ſeu paterno, niſi ſint ſimultaneè inveſtiti: quinimò ſimultaneè inveſtitus remotior, pari jure ſuccedit cum proximiore, non obſervata gradus prærogativa, prout *in textu Sax. feud. Cap. 32.*
16 habetur. Eodem modo † quamvis de jure communi per diviſionē feudi, non mutetur natura feudi, per *tex. in cap. Si quis miles. tit de ſucc. feud.* attamen jure Saxonū, poſt diviſionē feudi factam, frater fratri in eo feudo non ſuccedit, niſi de novo ſint ſimultaneè inveſtiti. *d. cap. 32. lib. feud. Sax.* Verumtamē hac in parte jus Saxonicum feudale in regno non obſervatur: & in decidendis cauſis feudalibus ad conſuetudines & ſtatuta regni, vel ad jus commune feudorum, tanquam fontem & originem, recurſus fieri ſolet. Ex his facilè colligi poteſt, quod diviſio in bonis feudalibus fieri poſsit etiam ſine conſenſu domini, neq; tamen ob id feudum amittatur, quamvis in alienatione feudi ſecus ſit. Eo enim caſu † feudum, uti ab ingrato aufertur. per expreſſ. text. 17
in Cap. 1. §. Si quis. titul. de probi. alienat. feud. per Lothar. lib. 2. feud. juxta quod in Curia quoq; Regali in feudis Lithvanicis aliquoties deciſum fuit: & non ita pridem anno 1602 feria quarta ante feſtum S. Andreæ Apoſtoli Cracouię inter Inſtigatorem & Pretfluſs, in controverſo idipſum fuiſſe memini. Quæ tamen ita intelligenda ſunt, quod feudū novum abſq; cōſenſu domini directi alienatum, redeat immediatè ad dominū; antiquum verò ad filios vel agnatos alienātis,

tis, ut videre eſt in textu *cap. 1. titul. Si Vaſſallus feud. priu. cui deferat.* & ibi, & in materia feud. D D. paſsim tradunt. Cuius rei ea videtur eſſe ratio: quia in feudo novo de ſolius domini; in antiquo
2 verò etiã de agnatorũ præiudicio agitur, qui non ex perſona alienantis feudum, ſed jure proprio, ex pacto & providentia primi acquirentis, feudum petunt. In feudo autẽ novo, filius patris perſonam repræſentat, & ex illius jure venit: ideoq; ob alienationem à patre factam, feudo à domino privari poteſt, teſte Aluarotto *in c. Tytius. in pr. & §. fin. tit. quæ fuerit prima. caus. benefic. amittend.* Quamvis in eo, qui portionem aliquam beneficij alienat absq; ſcientia domini, id non procedat. Is enim beneficiũ quidem retinet, ſed fidem promiſsam ſervare non videtur. per textum *in Cap. 1. §. item quæ. titul. quæ fuit pri. cauſ. benef. amitt. lib. 2. feud.* Ac proinde † alienatio quoq; feu- 18
di antiqui, ſeu paterni, non valet etiam domini voluntate, niſi agnatis conſentientibus, ad quos beneficium ſit quandoq; reverſurum: nec in filiam Vaſallus feudũ poterit confirmare agnatis non cõſentientibus, vel poſtea ratum non habẽtibus. Et licet † prohibeatur bene- 19
ficij alienatio inter agnatos, tamen ſi paternum ſit, conceditur. ut ſunt expreſſa verba textus, *in Cap. 1. de alienatione feudi patern. lib. 2. feudor.* Porrò ſunt † & aliæ multæ cauſæ, 20
ob quas Vaſallus feloniam committit, & feudo priuari poteſt, quæ omnes ex cauſa quidẽ ingratitudinis deſcendunt, nullo tamen certo modo definiri poſsunt.

Quo-

Quomodo enim Vaſallus, quàm humiliter, quàm devotè, quàm benignè, quàm fideliter erga dominum ſuum debeat ſe habere, potius ex naturalibus, & bonis Curiarũ conſuetudinibus percipi, quàm lege aut ſcripto aliquo poſsit cõprehendi. *ut in text. Cap. 1. titul. in quib. cauſ. feud. amitt. lib. 2. feud.* habetur.

Generaliter verò id receptũ eſt, quod ex quibus cauſis filius ob ingratitudinem à patre exhæredari poſsit; ex ijsdem Vaſallus quoq; feudũ amittere queat. per exp. *text. in cap. 1. § item qui dominum: in* verbis: *Prædictis modis beneficium debere amitti, tàm naturalis, quàm civilis ratio ſuadet: quæ poteſt colligi, ſi quis nouam Cõſtitutionem, juſtas exhæredationis cauſas enumerantem, & alias Conſtitutiones veteres, juſtas ingratitudinis & repudij cauſas, quibus matrimonia rectè contracta ſolvuntur, & donationes jure perfecta revocantur, ſubtiliter ſcrutatus fuerit. Sed quia natura novas deproperat edere formas, poteſt multis modis cõtingere, ut aliæ emergãt cauſæ, quibus videatur juſtè adimi poſſe feudũ: ideoq; judex ſolers & diſcretus, & æquitati obſecundare ſollicitus, cuncta ſubtiliter diſpenſans, provideat, ſi qua fuerit antiquioribus cauſis ſimilis ſeu maior, ut proinde ſciat, utrũ beneficium ſit amittendum, an nihilominus retinẽdum.* *tit. quæ. fu. pri. cauſ. benef. amit. 2. feud.* Quas itidẽ privationis cauſas D D. paſsim in tractatibus feudorũ ſigillatim commemorant, & latis prolixè recenſent, quas in eo paſſu conſulere cuiuis licet.

OBSERVATIO LXXIIII.

Vtrum

Digitized by Google

Vtrum nobilitas per exercitium mercaturæ amittatur?

SVMMARIA.

1 *Nobilitas quibus modis amittatur?*

2 *Nobilitati exercitium machanicarum artium cur deroget?*

3 *Mercatura vtrum derogare poſsit nobilitati?*

4 *Leges Regni, & jus Ciuile nobilitati mercaturam officere ſtatuunt.*

5 *Diſtinctio DD. de mercatura, quomodo deroget natalibus nobilium?*

6 *Conſuetudinis magna eſt autoritas.*

7 *Diſtinctio inter mercaturam uberem, & tenuem.*

8 *Leges Regni mercaturã ſordidã in nobilibus damnant.*

NOn incõmodè his adiungi poteſt ardua de amittenda nobilitate quæſtio: Num videlicet mercatura eidem derogare poſsit? Sanè juris † manifeſti eſt, quod nobilitas amittatur per turpitudinem vitæ, quæ in muneribus & officijs ſordidis cõſiſtit; per ſordida item exercitia, & artificia, & per omnes artes viles & mæchanicas, quæ magis corporis miniſterio, quàm induſtria animi perficiũtur, ut in textu *l. nobiliores. Cod. de commercijs. & l. ne quis. Cod. de dignitatib.* videre licet. Rationem † verò huius rei, Philoſophi alij aliam reddunt: ut potè, quòd talium artiũ Profeſſores præ aſsiduo labore, umbratilem ac ſedentariam vitam ducant: vel (quod magis placet) ingenij robur, ac animi excelſi vim, quæ nobilibus ineſſe debet, mercede conducti amittant. Sed † an de mercatura idem intelligendum

dum ſit, Iuriſconſultis non ſatis de eo convenit, & ſæpius in cõtroverſo id fuiſſe meminì. Qua in re, quamvis non ſolum exempla tot Principum, Regum, & Imperatorum, qui citra diminutionem ſtatus ſui mercaturam exercere ſoliti erant, & etiamnum exercent, adduci poſsint; ſed etiam ratio ipſa, mercaturam confirmandæ ſocietatis humanæ cauſa introductam eſſe ſuadeat: Cùm (experientia teſte) nihil magis Civitatibus ea ſit non tantum utilius, ſed etiã honeſtius: nec ſolum honeſtius, verùm etiam magis neceſſarium.

4 Veruntamen † prædictis non obſtantibus, leges noſtræ, & praxis in Regno obſervata contrarium ſuadet. Quod etiam à jure Civili non alienum eſt. Id enim textus in l. nobiliores. Cod. de Commerciis. & mercat. haùd obſcurè innuit his verbis: *Nobiliores natalibus, & honorum luce conſpicuos, & patrimonio ditiores, perniciosum urbibus mercimonium exercere prohibemus, ut inter plebeios & negotiatores facilius ſit emendi vendendiq; commercium.* Cui concordat etiam textus in l. ne quis. Cod. de dignitat. ubi negotiatores ab omni dignitate repellũtur: quinimo nec militiæ nomẽ dare poſſunt. tot. titul. Cod. Negotiatores ne militent. Solent enim (ut inquit Vlpianus. in l. juſtiſsimè §. proponitur ff. de Edilitio edicto) *ad lucra impia proniores eſſe:* Et ſacra ſcriptura, Mercatorem manus à ſcelere puras vix habiturũ, dicit. Eccleſiaſt. 24. Nec deſunt † qui hanc quæſtionẽ, & varietatem opinionum; 5
diſtinctione temperandam eſſe exiſtimant. Quidam enim

enim tradunt, mercaturam eo caſu præiudicare nobilitati, ſi quis per ſe eam exerceat: ſecus ſi per alios, ut quia opera & miniſterio ſervorum utatur. Quod facilè refellitur per expreſſum text. in l. 2. §. 1. ff. de adminiſtr. rer. ad Ciuitat. pertinentium. Nã quod quis ſuo nomine exercere prohibetur, id per alium agere non poteſt: de quo etiã Accurſius ibidẽ notat. Alij verò id ita demum verum eſſe ſtatuunt, niſi conſuetudo vel neceſsitas cuiuscũq; loci contrarium obſervet. Quemadmodum id in Italia, Britannia, Luſitania locum habere, Bodin9 de Repub. ſcribit.
6 Quamvis † verò magna ſit vis & autoritas conſuetudinis cuiusq; loci; non tamen usq; adeò ſuo valituram momento, ut aut rationem vincat, aut legem. Imperat. Conſtant. in l. conſuetudines. 2. Cod. quæ ſit longa conſuetudo. definivit. Ac proinde in his etiam locis, in quibus talis eſt conſuetudo, ut mercatura nobilitati non deroget, illud animadvertendum eſſe exiſtimarem: Vtrum † quis magnam & uberem, an verò tenuem & quæſtuoſam exerceat mercaturam. 7
Mercatura ſiquidem (teſte Cicerone) ſi tenuis eſt, ſordida putanda eſt; ſi magna & copioſa, multa undiq; apportans, multisq; ſine vanitate impartiens, nõ eſt admodum vituperanda. Et ideò huiuscemodi negotiationem ſeu mercaturam, nihil derogare ſplendori natalium, & nobilitati, gloſſa etiam in verbo publicè, in Clementina, de vita & honeſtate Clericorum. teſtatur. Pro regula etenim generali tenendũ eſt: Omnia exercitia, in quibus eſt turpis lucri ſeu quæſtus oc-

Digitized by Google

occaſio& captatio, ac præterea omnia officia, in quibus eſt turpis quædam operarum locatio, nobilitati præiudicare, prout etiã Tiraquell. in ſuo tractatu de nobilitat. *cap. 37. num. 4. & 34*

8 *num. 50.* notat. Nec † multum ab eo leges & Conſtitutiones Regni receſsiſſe videntur. Nam & illæ ſordidam & quæſtuoſam mercaturam, ut potè quæ pondere aut mēſura minutim perficitur: & alias actiones viles damnant, prout de eo Statutum Regis Alexandri in Radom Anno 1505 factum, diſponit his verbis: *Quorum tamē (ſcilicet nobilium) parentes, & ipſimet vivant, & vixerint ad inſtar aliorum nobiliū in Regno: & non exercuerint, vel exerceant eas artes, & actiones, quas cōmuniter cives, & qui in civitatibus morantur, exercere ſolent. Per contrarium enim vſum, nobilitas ipſa in popularem & plebeiam conditionem tranſire ſolet.*

OBSERVATIO LXXV.

Vtrum bona eorum, qui mortem ſibi adferunt, confiſcari debeant?

SVMMARIA.

Bona eorum, qui metu pœnarum, mortem ſibi adſciſcunt, fiſco applicantur. 1

Qui tædio vitæ, aut impatientia doloris, manus ſibi infert, non punitur confiſcatione bonorum. 2

Textus juris Saxonici, de his qui vitam ſibi adimunt, quomodo intelligendus ſit? 3

Cadavera eorum, qui mortem ſibi conſciverunt, an ſepultura tradi debeant? 4

His qui impatientia doloris, aut ſimili ex cauſa ſe ipſos 5

ſos exanimarunt, ſepultura denegari non debet.

FVneſta certè, non infrequens tamen quæſtio practicari ſolet: An bona eius, qui ſibi ipſi mortẽ conſcivit, fiſco applicari debeant?

1 In † hac quæſtione diſtinctio juris civilis tenenda eſt, quæ in l. 3. in pr. ff. de bonis eorum, qui mort. ſibi conſciuer. proponitur his verbis: *Qui rei poſtulati, vel qui in ſcelere deprehenſi, metu criminis imminentis mortem ſibi conſtituerunt, hæredem non habent. Papinian. tamẽ lib. 16 reſponſorum ita ſcripſit: ut qui rei criminis non poſtulati, manus ſibi intulerint, bona eorum fiſco non vindicentur.* Et ſubiungitur ibidem diverſitatis ratio: *Non enim* (inquit textus) *facti ſceleritatem eſſe obnoxiam: ſed cõſcientia metum in reo velut cõfeſſo teneri placuit.* Quod † tamen ita verum eſt, ſi tædio vitæ, aut impatientia doloris, aut alio ſimili caſu vitam ſibi ademerit: non autem ſi nulla huiusmodi præcedẽte cauſa hoc fecerit. per expreſſũ textum in d. l. 3. §. 6. in verbis: *Sic autem hoc diſtinguitur: intereſſe qua ex cauſa quis ſibi mortem conſcivit, ſicuti cum quæritur, an is, qui ſibi manus intulit, & nõ perpetravit, debeat puniri quaſi de ſe ſententiam tulerit? Nam omnimodo puniendus eſt, niſi tædio vitæ, vel impatientia alicuius dolorũ coactus eſt hoc facere. Et meritò (inquit JC. Marcianus) ſi ſine cauſa ſibi manus intulit, puniendus eſt. Qui enim ſibi non pepercit, multo minus alij parcet.* Et hoc idem Imperat. Antoninus in l. 1. Cod. de bon. eor. qui mort. ſibi con- 2

conſciu. ſtatuit talibus verbis: *Eorum demum bona fiſco vindicantur, qui conſcientia delati, admiſſiq; criminis, metuq; futuræ ſententiæ manus ſibi intulerunt. Et propter fratrem vel patrem tuum, ſi nullo delato crimine, dolore aliquo corporis, aut tædio vitæ, aut furore, vel inſania, aut aliquo caſu, vitam ſuſpendio finiſſe conſtiterit; bona eorum tam ex teſtamento, quàm ab inteſtato, ad ſucceſſores pertinebunt.* Qua † diſtinctione textus etiam Iuris Saxo. *lib. 2. artic. 31.* temperãdus eſſe videtur, cuius hæc ſunt verba: *Qui per ſententiam judicis interficitur, vel qui ſe ipſum interficit, eius ſuccedat cognatus.* Et ita ſumma juris utriusq; æquitate in Curia Regali, inter Kręski Stipatorem Sac. R. Mtis, & ſucceſsores cuiusdã dicti Sceika, incolæ Civitatis novæ Varſsouien. Año 97 die xi. Aprilis: Et à DD. Aſſeſſoribus Curiæ eiusdẽ anno 99, feria ſexta poſt feſtum S. Bartholomæi Apoſtoli, inter *W*ilhelmum Grym, & Kin, Scotum, pronunciatum fuit. Porrò † Coronidis inſtar circa præſentem quæſtionem, etiam hoc notandum eſt, quod licet regulariter propter memoriã humanæ conditionis, mortuorum corpora ſepulturæ tradi debeant, per textum *in l. 27. ff. de cõdit. inſtit. lib. 28. tit. 7.* in verbis: *Laudandus eſt magis, quàm accuſandus hæres, qui reliquias teſtatoris non in mare, ſecundũ ipſius voluntatẽ abiecit, ſed memoria humanæ conditionis, ſepulturæ tradidit.* In hoc tamẽ caſu, dum videlicet quis ſibi ipſi conſciuit mortem, ſepultura honeſta, & publica

3 4

Sce- ca

ea oratione omninò privari debet. iuxt. cap. placuit. 23. qu. 5. cuius is eſt tenor: *Placuit, ut qui ſibi ipſis, voluntariè, aut per ferrũ, aut per venenum, aut per præcipitiũ, aut per ſuſpendium, vel quolibet modo violentã inferunt mortem, nulla prorſus in oblatione commemoratio fiat, neq; cum Pſalmis ad ſepulturã eorum cadavera deducantur. &c.* Verum ut ego ſæpius in civitatibus Germaniæ factum vidi, tales ſupra raſtrũ educi, & in campo ſepeliri, aut in profluentem proijci, id quod etiam gloſſ. in d. artic. 31. monere videtur.

5 Quod † tamen non de his, qui ex impatientia doloris, aut correpti phræneſi, ſeu alia mentis inſania, mortem ſibi cõſciſcunt, ſed de his, qui ex deſperatione, vel metu pœnæ, manus ſibi inferunt, intelligi debet. Illi enim ſicut bonis ſuis non proſcribuntur; ita etiam ſepultura decenti & honeſta minimè privari poſſunt. Hi autem, quia non ſolum corpus, ſed & animã ſuam nefariè perdunt, idcircò meritò hac ignominioſa ſepultura afficiũtur, prout notat Iodocus Damhod. in praxi rerum crimin. Cap. 88. num. 6.

OBSERVATIO LXXVI.

Præſcriptio longiſsimi temporis quando locum habeat?

SUMMARIA.

Præſcriptio 30. annorum omnem tollit actionem. 1

Præſcriptiones cur introductæ? 2

Longiſsimi temporis præſcriptio etiã malæ fidei poſſeſſori prodeſt. 3

Iure Canonico ſemper bona fides requiritur. 4

5 *In bonis Eccleſiæ immobilibus, qualis præſcriptio locum habeat?*

6 *Eccleſia Romana centũ annorum præſcriptiõe gaudet.*

7 *Res DEO dicatæ nunquã præſcribi poſſunt.*

8 *Decimæ ſunt res Deo dicatæ, & nullo modo ſacerdotibus auferri poſſunt.*

1 PRæſcriptio † longiſsimi temporis, id eſt 30. annorum, ſecundũ jura Civilia, omnem omnino actiõem, ſive illa ſit in rem, ſive in perſonam, tollit. ut patet ex *l. ſicut in rem. 3. C. de præſcript. 30. vel 40 annorum. lib. 7. titu. 39.* quam propter ſingularem eius diſpoſitionem, prout in ſe eſt, adijcere, non abs re fore exiſtimavi: *Sicut in rem ſpeciales, ita de univerſitate ac perſonales actiones, ultra triginta annorum ſpatium minimè protendantur: ſed ſi qua res, vel jus aliquod poſtuletur, vel perſona qualicunq; actione, vel perſecutione pulſetur: nihilominus erit agenti 30 annorum præſcriptio metuenda. Eodem etiam jure in eius perſona valente, qui pignus vel hypothecam non à ſuo debitore, ſed ab alio per longum tempus poſſidente, nititur vindicare. Quæ ergo antea non motæ ſunt actiones, 30 annorũ jugi ſilentio, ex quo jure competere cœperunt, vivendi ulterius non habeant facultatem: nec ſufficiat precibus oblatis ſpeciale quoddam (licet per annotationem) promeruiſſe reſpõſum, vel etiam in judicijs allegaſſe: niſi allegato ſacro reſcripto, aut in judicio poſtulatione depoſita, fuerit ſubſecuta per executorem conventio: non ſexus fragilitate, nõ abſentia, non militia contra hanc*

hanc legem defendenda, ſed pupillari ætate duntaxat, (quamuis ſub tutoris defenſiõe conſiſtat) huic eximenda ſanctioni. Nam cùm ad eos annos pervenerint, qui ad ſolicitudinem pertinent curatoris, neceſſariò eis ſimiliter ut alijs, annorum triginta intervalla ſervanda ſunt. Hæ autẽ actiones annis triginta continuis extinguantur, quæ perpetuæ videbantur, nõ illæ quæ antiquis temporibus limitabantur. Poſt hanc verò temporis definitionem, nulli movendi ulterius facultatem patere cenſemus, etiam ſi ſe legis ignorantia excuſare tentaverit. Ac licet jus Civile æquitati naturali repugnare hac in parte quibusdam videatur; verior tamẽ eorum eſt ſententia, qui non tam contra, quam præter naturæ jus, (ut nimirum quod juri naturali deerat, per jus civile ſuppleretur) jura hæc de præſcriptionibus inventa, & æquitati maximè conſentanea eſſe ſtatuunt, idq; † in odium deſidũ hominũ, & ſui juris contemptorum, ut habet textus in *l. fin. C. de annal. except:* propter bonum verò publicum, ne ſcilicet quarundam rerum diu & ferè ſemper incerta dominia eſſent. *ut l. 1. ff. de vſucap. & vſurp. & Inſtit. eod. in prin.* dicitur. Ac ut etiam aliquis eſſet litiũ finis. *l. vlt. ff. pro ſuo.* 2

3 Quamobrem † communiter omnes DD. juris, hanc longiſsimi temporis præſcriptionem etiam malæ fidei poſſeſſori prodeſſe tradunt. per textus *in l. 1. §. ad hæc. C. de annali præſcript. & auth. malæ fidei. C. de præſcript. longi. temp.* in verbis. *Malæ fidei poſſeſſore alienante, ceſſat longi temporis præſcriptio, ſi verus dominus ignoret ſuum jus*

jus & alienationem factam, ſperatur ergo triginta annorum defenſio. Quamvis † 4 jure Canonico ſemper bona fides requiratur, per manifeſtum text. *Cap. vlt. ext. de præſcriptionib. lib. 2. tit. 26.* cuius is eſt tenor. *Quoniam omne quod non eſt ex fide, peccatum eſt, Synodali judicio definimus, ut nulla valeat absq; bona fide præſcriptio, tàm Canonica, quàm Ciuilis: cùm generaliter ſit omni conſtitutioni, atq; conſuetudini derogandum, quæ absq; mortali peccato non poteſt obſervari. Unde oportet, ut qui præſcribit, in nulla temporis parte res habeat conſcientiã alienæ.* Quam ſententiam uti æquiorem, & melioribus rationibus fulcitam, Camera Imperialis ſequitur, prout notat. Andr. Geil *lib. 2. obſ. 18. num. 4.* juxta quod in Curia etiam Regali, in cauſa civium Nurenſium dictorum Bogudowie anno 1597. die 7 Maij, practicatum memini. Porrò † 5 in bonis Eccleſiæ immobilibus, actionibusq; ei competentibus, quamvis jure Codicis, non niſi centum annorũ locum habeat præſcriptio, ut habetur *in l. fin. Cod. de ſacroſ. Eccle. in verbis: Longiſſimum vitæ hominũ tempus eligimus, & non aliter eam actionem finiri concedimus, niſi centũ annorum curricula exceſſerint.* Et in *Nouell. 9. ibi: Sed centum tantummodo annorũ lapſu temporalem exceptionem eis opponi ſancimus,* videre licet. Verumtamen hoc Privilegium centum annorum in quadraginta poſtea mutatũ eſſe. *Nouell. Conſtit.* 111 probat, his verbis: *In illis nãq;* (ut dictum eſt) *negotijs, religioſos contractus, memorato quas*

quadraginta annorum privilegio volumus perfrui, in quibus eis centum annorum prærogativâ conſtitutio noſtra contulerat. Quod etiã auth. quas actiones (ex eadẽ Novella deſumpta) tradit in verbis: Quas actiones &c. Cod. de ſacroſan. Eccleſ. Nec deſunt qui per d. Novell. 111, ſolummodo d. l. fin. C. de ſacroſ. Eccleſijs, non autem d. Novell. 9. correctam eſſe exiſtimant: ac proinde in occidentalibus, manente præſcriptione centũ annorum: orientalibus tantummodo Eccleſijs præſcriptionẽ quadraginta annorum competere ex eo inferũt, quod videlicet d. Novell. cxi. Theodoto Orientalium prætoriorũ Præfecto inſcripta ſit. Quod veritati minimè conſentaneũ eſſe videtur. Neq; enim illud de Præfecto prætoriorum Orientali, ad inducendã ſpecialitatem, multum facere poteſt: multæ ſiquidem huiuſcemodi Novellæ ad Orientis præfectos inſcriptæ in jure reperiuntur, quas ad Occidentales non pertinuiſſe, nemo dixerit. Verùm hæc omnia de Eccleſijs particularibus, non etiam de Romana Eccleſia in ſpecie, quæ eſt caput omnium Eccleſiarum, accipienda ſunt: hæc enim ſola centum annorum præſcriptione gaudet, per expr. text. in d. auth. quas actiones. in verbis: *Sola Romana Eccleſia gaudente centum annorum ſpacio vel privilegio.* Quod etiam Accurſius in d. l. fin. in verbo annorum. Cod. de ſacroſan. Eccleſijs. innitendo juri Canonico, probat. per text. in Cap. cum vobis 14. in verbis: *Licet igitur tam legali quã Canonica ſit definitione ſtatutum, ut contra Rom. Eccle-* 6

cleſiam, quæ gaudet privilegio ſpeciali, non niſi centum annorum præſcriptio locum ſibi valeat vindicare. extr. de præſcriptionibus. Cui etiam adſtipulatur textus, in cap. nemo. 16. qu. 3. ibi: *Sed et veneranda Romanæ leges divinitus per ora piorum principum promulgatæ, rerum eius præſcriptionem, nō niſi per centum annos admittunt.* Ad extremum † ſciendum eſt, quod res DEO dicatæ, & merè ad
7 cultum DEI. pertinentes, quales ſunt ſupellex ſacra, & proventus primitiarum, ac decimationum, nulla præſcriptiōe tolli poſsint. Quæ etenim ab initio nō valent, nec tractu temporis convaleſcunt. per expreſſ. textum in l. quæ ab initio ff. de reg. jur. Illud ſiquidem plus quàm manifeſtū eſt, quod res ſacrę, religioſæ, & ſanctæ, divini juris ſint, & nullius in poteſtate eſſe poſſunt. per textum in §. nullius. Inſtit. de rerum diviſione. Decimæ verò † DEO mandante ſacerdotibus & Levi- 8
tis ſeparatæ ſunt, ut de ſorte Dni. viverent, qui in eius ſorte connumerantur. Num. Cap. 18. Proindè nullius Privilegio, nec Pōtificis reſcripto laicis concedi poſſunt. Reſcripta enim & Privilegia contra jus elicita, niſi talia ſint, quæ non lædant alium, & proſint petenti, nullius momēti eſſe cenſentur. per tex. in reſcripto. 7. Cod. de precib. Imperat. offeren.

OBSERVATIO LXXVII.

De præſcriptiōe rerū mobilium & immobilium

SVMMARIA.

Iure Civili res mobiles & immobiles quando præſcribantur? 1

In præſcriptione poſſeſſio cōti- 2

tinua requiritur.

3 *Differentia inter præſcriptionem & Vſucapionem.*

4 *Bona fides & certus titulus in præſcriptione adeſſe debet.*

5 *Publiciana actio quæ dicatur?*

6 *Iure Saxon. res mobiles præſcribuntur anno & die.*

7 *Dies in jure Saxonico accipitur pro termino ſex ſeptimanarum.*

8 *Res immobiles & hæreditas 31 annorum & diei ſpatio præſcribi poteſt.*

9 *Fiſcus quando præſcribat?*

10 *Præſcriptio currit à tempore ſcientiæ.*

11 *Ignorantia duplex, juris & facti.*

12 *Ignorantia juris quibus nō noceat.*

SEd an præſcriptio rerum etiam mobilium vel immobilium, eodem temporis intervallo finiatur? Et † 1
jure quidem Civili res mobiles præſcribuntur triēnio: immobiles verò, ut ſunt res ſoli, longo tempore, hoc eſt decem annis inter præſentes, & viginti inter abſentes. *Inſtitution. de vſucap. in pr. & l. vnica. C. de Vſucapion. trans. for.*
Qua † in re poſſeſsio conti- 2
nua & nō interrupta requiritur, quod ex definitione vſucapionis, quæ habetur *in l. 3. ff. de vſucap. & uſurpation.* colligi poteſt, ubi dicitur: *Quod uſucapio ſit adiectio dominij per continuatiōem poſſeſsionis, temporis lege definiti.* Congruit textus in *Inſtit. de uſucap circa princ.* quamvis præſcriptio quaſi poſſeſſione interdū contenta ſit, ut in his rebus, quæ poſſideri nequeunt. per text. in *l. 4. §. ſi viam. 27.* in verbis: *quia nec poſſideri intelligitur jus corporale &c. ff. de uſucapio.*

3 Vnde † liquidò conſtat, uſucapionē dici rerum corporalium; præſcriptionem verò incorporalium. Nunquam enim res incorporales dicūtur uſucapi, ſed præſcribi duntaxat. *L. 1. C. de annali except. lib. 7. tit. 40.* quamvis res corporales ſecundū jus noviſsimum etiam præſcribi rectè dicantur. Requiri-
4 tur † etiam in hac præſcriptione bona fides, & certus aliquis titulus juris, ut ſcilicet poſſeſsor rei, titulo emptionis, vel aliquo alio (quales multi in jure reperiūtur, ut uidere eſt in *l. 1. §. 1. ff. de public. in rem actio.*) rem acquirat, & alienantem verum eius dominum eſſe credat. Exempli gratia: Si hæres rem defuncto cōmodatam aut locatam, vel apud eum depoſitam, exiſtimans hæreditariam eſſe, bona fide accipienti vendiderit, aut donaverit, aut dotis nomine dederit, quin is, qui acceperit, uſucapere poſsit, dubium non eſt: quippè cum ea res in furti vitium non ceciderit, quum utiq; hæres, qui bona fide tanquam ſuam alienaverit, furtum nō committat. prout eſt textus in *§. furtivæ. 2. Inſtit. de uſucap. & longi temp. præſcript.* ubi plura quoq; de his videre licet. Quæ bona fides etiam ipſo tempore acquiſitionis adeſſe debet: prout *in l. cum qui. 7. §. fin. ff. de public. in rem act. libe 6 titul. 2.* traditur his verb: *Nec quiſquam putet, hoc nos exiſtimare, ſufficere initio traditiōis ignoraſſe rem alienam, uti quis poſsit Publiciana experiri, ſed oportere & bona fide emptorem eſſe.* Dici-
tur † autē Publicina in rem actio, ſi quis id, quod traditur, ex juſta cauſa non à domino, & nondū uſucaptum, 5

quā-

quaſi uſucaptum petit. ut *Inſtit. de action. §. namq; 4. & l. 1. ff. de public. in rem actio.* luculenter traditur. Porrò jus Saxonũ longè aliter ſe habet.
6 † Nam hoc jure res mobiles (quatenus non adhærent hæreditati) præſcribuntur anno & die, id eſt ſex ſeptimanis. ut notat gloſſa Spec. Saxon. *lib. 1. artic. 28.* Et clarior eſt *textus lib. 2. artic. 44.* his verbis: *Quicunq; per annum & diem bona ſine juſta contradictione poſſederit, in eis juſtã habet poſſeſsionem.* *Item lib. 3. artic. 38. ibi.* *Quicquid homo per annũ & diem non poſsedit, pro hoc impetitus ſtatim tenetur reſpondere.*
7 † Dies autem hic accipitur pro ſpatio ſex ſeptimanarum, idq; ad inſtar peremptorij termini pro tribus edictis, quatuordecim diebus invicẽ ſe diſtantibus, à Iudice impetrati, prout traditur. *Sp. Sax. lib. 2. art. 24. in princ. & lib. 3. art. 3.*
Secus eſt † ſi res mobiles adiunctæ ſunt immobilibus, 8
quæ hæreditatis nomine petuntur: quia tunc præſcriptio fit ſecundum naturam hæreditatis, puta ſpacio 31 annorum & diei. Immobilia etenim tanto temporis intervallo præſcribi poſſe, expreſſus textus Spec. Sax. *lib. 1. artic. 28.* teſtatur his verbis: *Proprietas & fundus non niſi poſt trigeſimum & unum annum diemque adverſus Saxonem in Saxonia præſcribuntur.* Quibus adiungi poſsunt etiam ea, quæ obſervatione præcedẽti dicta ſunt. Et praxis Curiæ Regalis idipſum probat, prout ex deciſione in cauſa ſucceſsorũ cuiusdam Grabſki cum quodam cive Lancien: feria quarta poſt feſtũ S. Bartholomæi Apoſtoli Anno 99. à DD. Aſſeſso-

ribus facta liquet. Sed hæc
præſcriptio in abſentibus
tantummodo locũ habet:
contra præſentes enim bo-
norum alienationem audi-
entes & tacentes, unius anni
& diei currit præſcriptio, per
textum Spec. Saxon. lib. 2. artic. 6.
9 Niſi † fortè etiam Fiſcum
ob favorem & Privilegium
eiusdem, hac præſcriptione
gaudere dicamus, prout id
innuere videtur *textus d. lib. 1.*
10 *artic. 28.* Sciendum † tamen
eſt, quod præſcriptio non
currat, niſi à tempore ſcien-
tiæ, quã duplici modo DD.
juris cõſiderare ſolent. Aut
enim † quis ignorat eum, de
11 cuius hæreditate agitur, eſſe
mortuum: tunc quia com-
mittitur ignorãtia facti, nõ
nocet præſcriptio. per text.
in l. error. 7. Cod. de jur. & facti ignor.
Aut ignorat jus ſuum: eo
caſu locus eſt præſcriptioni.
Ius enim publicum & Con-
ſtitutiões Principũ, nec ig-
norari à quoquam, nec diſſi-
mulari debẽt. prout Impp.
Valen. & Arcad. *in l. pen. Cod.*
de juris. & facti ignor. reſcripſe-
runt: Exceptis † tamen cer-
tis perſonis, quæ jura ſcire 12
non poſſunt, ut potè mili-
tibus, fœminis, & minori-
bus. per text. *in l. 1. & l. fin. Cod.*
de juris & facti ignorant. & l. reg. 9. ff.
eodem: item ruſticis. ut in
l. ſi quis. 5. §. 22. in verbis: *Vel*
per ruſticitatem edicti præ-
toris vel SCti aperuit. ff.
ad SCtum Syllan. *& in l. ex*
quacunq; 2. §. fin. in verbis. ruſtici-
tati enim hominis parẽdum
eſt. ff. ſi quis in jus vocat. non ierit.

OBSERVATIO LXXVIII.

Injuriarum quomodo agi poſſit?

SUMMARIA.

Injuriarum agi poteſt ci- 1
vi-

viliter & criminaliter.

2 *Actione una intentata, non datur recurſus ad aliã.*

3 *Iudicium criminale & civile competit ex eodẽ facto, non tamen ad idem perſequendum.*

4 *Explicatio l. 2. §. 1. ff. de injurijs, & l. 4. ff. de publicis judic.*

5 *Actio actionem quando non perimat.*

1 GEneraliter † de quavis injuria, ſive levi ſive atroci, poteſt is, qui eam paſſus eſt, agere vel civiliter, vel criminaliter. per expreſſ. text. in §. *ſumma.* Inſtitution. de injurijs. in verbis: *In ſumma ſciendũ eſt, de omni injuria eum qui paſſus eſt, poſſe vel criminaliter agere, vel civiliter.* Ita tamẽ ut ſeorſim agatur, & utraq; actio tendat ad vindictã, non autẽ ad rem, ut habetur. in l. *cum emancipati.* 2. §. *emancipatus.* 4. de collat. bonorum ubi dicitur: *Quod ſi filius emancipatus injuriarũ habeat actionem, nihil conferre debeat, cum magis vindictæ, quã pecuniæ habeat perſecutionem.* Vnde † conſe- 2
quens eſt, quod una harum actionum intentata, non poſſit fieri recurſus ad aliã. per expreſſ. text. in l. quod SCtum. 6. in verbis: *Nec enim prohibendus eſt privato agere judicio, quod publico judicio præiudicatur: quia ad privatã cauſam pertinet. Planè ſi actum ſit publico judicio, denegandum eſt privatum. Similiter ex diverſo.* ff. de injurijs. Et eſt ratio: quia æquum nõ eſt bis eiusdem facti vindictam petere, & idem admiſſum pluribus legibus puniri. Quod etiam gloſſ. juris Sax. lib. 3 art. 43. verſic. auch ſoltu mercken.

notat. Et Curia Regalis idipſum pro jure tenet, prout etiã in cauſa Martini Weſſolowski, cum civibus Derſchawien anno 91, pronunciatum fuiſſe conſtat. Nec quicquam obſtant ea, quæ ex legibus in contrariũ adferri poſſunt Et primo quidem ex *l. nunquam ff. de obligat. & l. nunqam ff. de regulis juris. Ubi dicitur, quod pluribꝰ actiõibus præſertim pœnalibus concurrentibus, una aliam nõ conſumat.* *Item ex l. cum ex uno. ff. de obligationibus.* quæ cum ex delicto plures actiões naſcũtur, omnibꝰ experiri permittit. His enim ita reſponderi poteſt, quod ea ſit quidẽ legũ ordinaria natura, ut ſingulis delictis ſingulas pœnas infligat, per text. *in l. Sanctio. in fin. ff. de pœnis. & l. Senatus ff. de accuſat.* plerumq; tamen pro delicti & criminis gravitate, plures pœnas imponere ſolent, idquè vel coniunctim, vel ſub alteratione. Quoties itaquè lex coniuncti plures pœnas infligit, unius impoſitione altera non conſumitur. *d. ll. nunquam.* Secundo verò caſu, in poteſtate Iudicis eſt, utram pœnam imponat, per text. *in l. ſi fugitivi. Cod. de ſervis fugit. & in l. 1. § expilatores. ff. de effractoribus.* Alioqui pœnarum & actionum electione actori aut reo permiſſa, ille duriorẽ, hic mitiorem ſemper eligeret. Et hæc quidem obtinent, quoties eadem lege diverſæ pœnæ inponuntur. Sed ſi diverſis legibus diverſæ pœnæ ſtatutæ ſint, in poteſtate itidem Iudicis erit, quam pœnam imponere velit, ſi nimirum lex poſterior priorem non expreſsè abrogaverit, alioquin poſterioris legis pœnã imponere debet, *argumento l. Vlt. de conſtit. principum.*

què &

& *l. quoties. ff. de obligat.* Niſi lex utramq; imponi voluerit: ut in ſpecie. *d. l. 3. Cod. de fugitiuis, & l. qui ſepulchrum. Cod. de ſepulchro*
3 *violato.* Secus † verò eſt, quando Iudicium Civile & criminale ex eodem facto dantur eidem contra eundem, non tamen omninò ad idē perſequendum: veluti propter ſeruum occiſum competit actio legis Aquiliæ de damno, & accuſatio ex lege Cornel. de ſicarijs. *ut in l. prætor. 3. §. 1. ff. de injurijs. & in l. 23. ff. ad leg. Aquil.* exprimitur his verbis: *Si dolo ſeruus occiſus ſit: & lege Cornelia agere dominum poſſe conſtat, & ſi lege Aquilia egerit, præjudicium fieri Corneliæ non debet: Ita ut etiam alterum poſt alterum poſsit inſtitui,* ut habetur. *in l. Vnica. C. quando ciuilis actio crimin. præjudic. &c.* his verbis: *A pleriſquè prudentium generaliter definitum eſt, quotiens de re familiari & Ciuilis & criminalis competit actio, utraq; licere experiri: ſiue prius criminalis, ſiue ciuilis actio moueatur: nec ſi ciuiliter fuerit actum, criminalem poſſe conſumi, & ſimiliter econtrario &c.* Nec obſtat † *l. 2. §. 1. ff. de injurijs. & l. 4.* 4
ff. de publicis judicijs. quibus in locis dicitur: *Actione legis Aquiliæ & ſimilibus, fieri præjudicium judicio publico.* Id enim non ita accipiendum eſt, quaſi judiciū publicum propter intentatam prius actionem l. Aquiliæ denegetur, ſed quod probationes in hac actione productæ, noceant etiam in judicio publico. Exempli gratia. Si agens l. Aquilia probavero te occidiſſe ſeruum meum, hæ probationes tibi poſtea nocebunt etiam in judicio criminali l. Corneliæ.

5 liæ. Porrò † ab hac regula, quod actio actionem non perimat, excipiuntur quædam: & primò quidem judicia contraria, quorum uno electo, alterum perimitur, exempli gratia: non poteſt quis accuſare teſtamentum tanquam falſum, & ex eo petere legatum. *l. 6. C. de falſis.* Secundò, judicia quaſi contraria, quorum unum ex eventu alterius pendet, ut puta ſi vindicem dominium eius, quem plagio intervertiſſe dicor, prius terminanda eſt quæſtio civilis de dominio, quàm criminalis de plagio: quia ſi ſervus meus judicabitur, plagium amplius dici non poteſt. per text. *in l. præſes. 8. C. ad l. Fabiam de plagiar.* Tertiò, crimen falſi: Nam ſi teſtamētum in cauſa civili falſum eſſe dicatur, ſimiliter prius terminabitur cauſa Civilis, quàm de crimine cognoſcatur. *l. pen. & ult. C. ad L. Cornel. de falſis. & l. 2. C. de ordin. Iudic.*

OBSERVATIO LXXIX.

De iniuria reali, & verigeldo.

SVMMARIA.

Realis injuria quomodo fiat? 1

Injuriarum actio Civilis quæ dicatur? 2

Criminaliter injuriarum quando agi dicitur? 3

Pœna extraordinariæ definitio. 4

In criminalibus cauſis circumſtantiæ conſiderandæ ſunt. 5

Iure Saxonum quando levis committitur injuria, quid juris ſit? 6

Reus injuriam reſarciens ante latam ſententiam, abſolvitur ab impetitione actoris, & obſervatione Iudicij, 7

per

per ſententiam interlocutoriam.

8 *Differentia inter mulctã, emendam, & verigeldum.*

9 *Realis injuria gravior quomodo puniatur?*

10 *Iure Civili vulneranti hominem liberum, qualis pœna impoſita ſit?*

11 *In Regno de injurijs æſtimandis, juris Saxonici diſpoſitio non attenditur.*

12 *Verigeldus juris Saxon: quid in ſe contineat?*

OMnis injuria fit aut re, aut verbis, aut literis, de quibus ſigillatim ad præſens dicendum eſt. Et primò † quidem re committi-
1 tur injuria, quoties manus inferuntur alicui. per text. *l. 1. §. 1. ff. de injurijs.* quod fit quando quis pugno pulſatus, aut fuſtibus cæſus, vel etiam verberatus erit. *§. injuria. Inſtit. eodem.* vel ſi quis domum ſuam vi introitã dicat. *§. ſed & lex. Inſtit. eod.* De tali igitur iniuria, ſicut & de alia quavis, ei, qui eam paſſus eſt, civilis vel criminalis datur actio: prout obſ. præcedenti dictum eſt. Porrò †
2 civiliter pro injuria tunc agitur, quando actor adiudicari ſibi pœnam petit, quæ tamen non ex arbitrio eius, ſed æſtimatione facta per judicem, & benè perpenſa qualitate facti, loci, & perſonæ, reo imponitur, p exp. *text. in l. cõſtitutionib. 37. §. 1. ff. de injur.* Criminalis † verò eſt actio,
3 quando actor delinquentẽ pœna corporali, aut alia quapiam ſimili petit affici: quod itidem Iudicis arbitrio relinquitur. per text. in *§. in ſumma ſciendum. Inſtit. d. tit. de injurijs.* in verbis: *Sin autem criminaliter agatur, officio Iudicis extraordinaria pœ-*

Digitized by Google

4 *na reo irrogatur.* Hæc † autem extraordinaria pœna *in l. vlt. ff. de iniur.* definitur his verbis: *De injuria (inquit ibidẽ ICtus) num extra ordinem ex cauſa & perſona ſtatui ſolet. Et ſervi quidem flagellis cæſi, dominis reſtituuntur: liberi verò humilioris quidem loci fuſtibus ſubijciuntur: cæteri autem vel exilio temporali, vel interdictione certa rei coercentur.* Quamvis communiter D D juris criminaliter etiam tunc agi exiſtiment, cùm pecunia applicatur fiſco: quod juri Saxonum omnino repugnare videtur. Id enim ſtatuit, actionem criminalem non aliter dici, niſi quando pœna corporalis infligitur delinquenti: prout ex generali regula eiusdem juris colligi poteſt, quæ ex Sp. Sax. *lib. 3. artic. 32.* exprimitur his verbis: *In quocunq; judicialiter actor verigeldum aut emendam acquirit, in codẽ judex mulctam, ſive pœnam, ſi vult, obtinebit.* Vnde cõſequens eſt, illam actionem, in qua judici mulcta applicatur, non poſſe dici criminalem. Nam hoc caſu una eademquè actio eſſet ex parte criminalis, & ex parte civilis, quod fieri non poteſt. Cùm una eademq; res diverſo jure cenſeri non poſsit. per *textum in l. cum qui ædes. ff. de Vſucap.* Ac præterea notandum eſt, quod † in criminalibus, prout in civilibus cauſis, qualitas facti, loci, & perſonæ diligenter perpẽdi debeant. 5
Atrox enim injuria (teſte *Iuſtinian. in . §. atrox. Inſtit. eodem*) æſtimatur vel ex facto, veluti ſi quis ab alio vulneratus ſit, vel fuſtibus cæſus: Vel ex loco: veluti ſi cui in theatro, vel foro, vel in conſpe-

ſpectu Prætoris injuria fa-
cta ſit: vel ex Perſona: ve-
luti ſi Magiſtratus iniuriam
paſſus fuerit: vel ſenatori
ab humili perſona injuria
6 facta ſit. Iure † quoq; Sax-
onum, ſi levis & parva ſit
realis injuria, puta cum quis
pugno pulſatus, aut modi-
cè vulneratus eſt, reus mul-
ctam & emendam præſtan-
do liberatur, vt notat Chi-
lian. Konig in Practica cap.
58. num. 6. per text Sp. Sax. lib. 1. art. 68
his verbis: *Qui alium bacu-*
laverit, ita quod loca tume-
ſcant læſa, vel cuti eius cru-
entas ſciſſuras ſine carnis
vulneratione impoſuerit, ſi
hoc coram judice, pracone,
vel ſculteto & villanis,
cum ſciſſuris recentibus pro-
ponetur, & ſi ille ad emen-
dandum, vel excuſandum
ſe non præſentaverit tempo-
re deputato, cum ſciſſura hac
aut eius cicatrice in proſcri-
ptionem condemnetur. Et
clarius idipſum exprimitur
in textu lib. 3. artic. 37. ibi: *Qui a-*
lium ſine vulnere percuſſe-
rit, aut baculaverit, correxe-
ritq;, & ſi cum clamore vio-
lentiarum judicio præſente-
tur, ob hoc vita aut ſanita-
tis non patietur detrimentum,
mulctam etenim & emen-
dam præſtando liberatur.

Vnde † liquidò conſtat,
quod is, adverſus quem in- 7
ſtituitur actio injuriarum,
ante latam ſententiam of-
ferendo id, in quo condem-
nari debet, poſſit evitare in-
famiam, & pœnas, quæ ob
illatam injuriam ſtatui ſo-
lent, abſoluaturq; per ſen-
tentiam interlocutoriam,
quæ vim definitivæ ſenten-
tiæ habet, ab impetitione
actoris, & obſervatione ju-
dicij. ut Bartol. in l. ſi eum. §. qui
injuriam. ff. ſi quis caut. in jud. ſiſt.
docet. Sicut ex adverſo, qui

injuriã illatam non ſolum non reſarcit, ſed etiam vocatus pro ea in Iudicium contumax exiſtit, proſcribitur. Et ſi in ea proſcriptione compræhenſus judicio præſentetur, ultimo ſupplitio ſubijcitur, ſi actor factum & proſcriptionem poterit edocere. per *d. text. lib. 1. art. 68.*
8 Obiter † autem hic obſervanda eſt differentia, inter emendam, mulctam, & verigeldum. Emenda ſiquidem dicitur, quando melioratur vel purgatur noxa, quam quis in hominem commiſit, & hæc parti læſæ adiudicari ſolet. Verigeldus verò eſt, quando purgatur factum in homine ex negligentia cõmiſſum, ut ſi quis alteri inferat iniuriã, vel interficiat alium ex improuiſo, aut in defẽſa, expurgaueritq; ſeſe, ut juris eſt, verigeldo nihilominus abſoluitur. Mulcta deniq; datur Deo, vel Iudici in ſede DEI reſidenti, propter id, quod contra mãdatum Dei in proximũ deliquit. *ut Cod. de mod. mulct.* traditur. Eæ verò pœnæ & emendæ, ſecundum uniuscuiusq; generationem taxatæ & ſtatutæ ſunt jure Saxonico, ut in textu *lib. 2. arti. 16.* habetur, *&* *lib. 3. artic. 45.* (ubi diuerſi ſtatus hominum & emendarum recẽſentur) videre licet. Quod ſi † gra-
uior iniuria realis committatur, tunc ex magnitudine 9
criminis, & atrocitate delicti, vel vulneris, pœna infligi debet, ita nimirum, ut ſi quis alium mutilauerit, aut enormiter vulnerauerit, cõuictus manum amittat pro alijs verò omnibus injurijs, pro quibus duello quis vincitur, pœnã demereatur capitalem. per expreſs. textu. *Spec. Sax. lib. 2. art. 16.* Hoc autẽ ita

ita verum eſt, ſi criminali-
ter actum,& delictũ ex pro-
poſito & dolo malo com-
miſſum fuerit. Si verò in
rixa absquè dolo malo vu-
lnus inflictum ſit, & aga-
tur civiliter; eo caſu reus lu-
it pœnam dimidio verigel-
do, quod in *d. artic. 16. lib. 2.*
traditur his verbis: *Qui in*
ore, naribus, auribus, lin-
gua, manibus, genitalibus,
pedibus mutiletur, aut eo-
rũ uſu privatus, huiusmodi
membra ſi ſint perſoluenda,
quodlibet horum cum dimi-
dij verigeldi ſumma perſol-
10 *uetur.* Quod † ſecus eſt de
jure communi, ſecundum
quod vulnerans liberũ ho-
minem condemnatur arbi-
trio Iudicis. per textum in
l. ex hac. 3. ff ſi quadr. paup. feciſſe dic.
ubi dicitur: *quod non defor-*
mitatis ratio habeatur, cum
liberũ corpus æſtimationem
non recipiat: ſed impenſarũ
in

in curationem factarum, &
operarũ amiſſarum, quasq;
amiſſurus quis eſſet inuti-
lis factus. Et † ideò in Re- 11
gno quoq; non multum
attenditur hac in parte juris
Saxonici diſpoſitio. Om-
nes etenim huiuscemodi in
juriæ, iuxta præſcriptum le-
gum & Statutorum Regni,
æſtimari ſolent. Ac proin-
de, quando in praxi mentio
fit verigeldi, non de veri-
geldo Saxonum, ſed de eo,
qui unicuiq;, cõſtitutioni-
bus ac Statutis Regni præ-
ſcriptus eſt, intelligi debet.
Et ſi † verò, nullus jam ferè 12
in praxi Curiæ Regni, huiꝰ
verigeldi Saxonici ſit uſus;
attamen operæ precium fa-
cturum me exiſtimavi, ſi ad
captum tyronũ pauca quæ-
dam de eo adijciantur. Et in
primis ſciendum eſt, quod
ſecundum cõmunem iſtius
juris interpretum opinio-
nem

nem, integer verigeldus cõtineat XXIIII ſexagenas antiquas. Quales verò ille antiquæ ſexagenæ fuerint, non ſatis liquet. Licet enim ex textu ipſi9 juris *lib.3.art.45.* liquidò cõſtet, verigeldum continere decem & octo libras, quarum quælibet conficiat viginti ſolidos, juxta gloſsã juris munici. *artic.47.* in verb: *Burgrabij mulcta*: in eo tamen, quid ſolidi nomine veniat, totius rei cardo vertitur: Ego omninò exiſtimo, ſolidum hîc nihil aliud eſſe, niſi duos groſſos in Regno currentes, quorũ unus octo denarios nouos, vel ſex antiquos in ſe continet: qui etiamnum (etſi rariores ſint) vulgari ſermone podwoine appellari ſolent. Moueor autem non parum hac in re, autoritate Fachsij, qui differentias juris Ciuilis & Saxonici collegiſſe dicitur. Is enim ſolidos viginti ex argenteis groſſis XXVI, & octo denarijs nouis conſtare tradit: argẽteos verò groſſos, pro groſſis Bohemicis (vulgo Czeskie dictis) intelligo. Vnde computatione horum omnium facta, ſiue volueris haſce XVIII libras, in ſolidos, qui duos groſsos, (ut ſuprà dictum eſt) in ſe continent, redigere; inuenies numerũ ſolidorum, id eſt groſsorum binariorũ CCCLX: qui repetitus efficit ſeptingentos & viginti groſſos ſimplices, octo denarios novos, vel ſex antiquos in ſe continentes: hos ſi reſolvas per triginta in florenos, habebis XXIIII florenos Polonicos. Sive etiam juxta autoritatem Fachſij, argenteos groſſos viginti ſex, & octo denarios, redigere volueris ad viginti ſolidos, facilè reperies, quod inde

inde groſsi Polonici quadr-aginta proveniant. Si verò eundem numerum qua-draginta octodecim vicib9 (qui numerus eſt librarũ) repetieris, totidem groſſos, puta ſeptingentos & viginti prodire, neceſſum eſt. Vnde nullum eſt dubium, verigel-dum juris Saxonici conti-nere XXIIII florenos Po-lonic. triginta groſsis com-putãdos. Neq; id mirũ vi-deri debet, quod ab Interpp. XXIIII Sexagenæ nominen-tur, ita enim antiquitus ſe-xagena dicebatur, quæ ſe-xaginta crucigeros contine-bat, quos idiomate germa-nico Kreutzer / id eſt medios groſſos vocant: prout nec illud hanc ſupputationem multũ afficere poteſt, quod Scabini Cracouien. in Iudi-cijs ſolidum duodecim o-bolis, id eſt duobus ſolidis Polonicis æſtimare ſoleant. Id enim non tam ex juris aliquo fundamento, quàm ex recepta quadam cõſue-tudine, habere dignoſcũtur.

OBSERVATIO LXXX.

De iniuria verbali.

SVMMARIA.

Verbalis injuria quomodo committatur? 1

Injuriam facit, qui expro-brando vitia naturæ, aliquẽ obiurgat. 2

Verbum mentiris, eſt iniu-rioſum. 3

Injuriarum non tenetur, qui adverſario in judicio crimen aliquod obijcit. 4

Injuria proficiſcitur ex ani-mo & propoſito injuriandi. 5

Injuria verbalis punitur arbitrio Iudicis. 6

Iure Saxonico injuria ver-balis punitur emenda. 7

Emenda apud Saxones non ex- 8

excedit 30. ſolidos.

9 *In Regno injuria verbalis revocatione vindicatur.*

10 *Actio revocatoria utrum ſit criminalis, an Civilis?*

11 *Iure Canonico ob verbalem injuriam, nulla pœna imponitur.*

12 *Iniuriæ quibus tolluntur modis?*

1 Verbalis † autem injuria cõmittitur, quoties non manus inferuntur, ſed convitium fit. *l. 1. §. 1. ff. de injurijs. & §. 1. Inſtit. eodem.* Convitium autem (teſte Labeone *in l. item. 5. §. 4. ff. eod.*) dicitur vel à concitatione, vel à conuẽtu, hoc eſt à collatione vocum, cùm in unum complures voces conferuntur.

Neq; tamen omnem vociferatiõem intelligi oportet, ſed eam, quæ moribus improbatur, quæq; ad infamiam vel invidiam alicuius ſpectat. *d. l. item. §. 5. eod.*
Proindè † & ſi quis alteri 2
naturæ ſuæ vitia exprobrare præſumat, ut pote, ſi nothũ, ſpurium, ſurdum, mutum, gibboſum, claudum, luſcũ, cæcum, &c, appellet; injuriarum actione tenetur, teſte Barth. *in l. cum qui. 18. ff de iniurijs.* Sed † & ſi quis alteri di- 3
cat: Tu mentiris, ac poſtmodum addat: ſalvo honore tuo; nihilominus iniuriam feciſſe videtur, ſecundum Alexandr. & alios in *in l. turpia. ff. de legat. 2.* Et gloſſa juris Saxonici *lib. 3. artic. 45. verſ. tertiò fit exceſſus,* idipſum haùd obſcurè tangit. Præſumitur enim nequaquam honori ipſius conſulere voluiſſe, quem prius verbis inhoneſtis & injurioſis laceſſivit. Quod tamen fallit in eo caſu, quando quis ad huiuſcemodi convitia provocatus, injuriam verbalem, con-

contrarijs verbis referre co-
gitur. Quamvis enim jura
paſsim ac temerè talia fieri
non permittant, ne videli-
cet à verbis deveniatur ad
verbera; attamen ſi nō vin-
dictæ, ſed injuriæ propul-
ſandæ cauſa, verbis æqui-
pollentibus id fiat, à legibus
nullam impoſitam eſſe pœ-
nam D D. paſsim tradunt.
argum. l. ut vim ff. de juſtitia & jure.
Cùm viris bonis, honoris
non minor, quàm mortis
cura eſſe debeat. per text. in
l. iſti quidē 8. §. 2. ff. quod met9 cauſ. geſt.
4 Item † ſi quis in judicio li-
tem habens, crimē aliquod
adverſario obijciat, idq; nō
animo iniuriādi, ſed ut per
id cauſam ſuam meliorem
reddat, ſe feciſse proteſtetur;
nequaquā injuriarum tene-
tur. Quemadmodum in
Curia Regni in cauſa Ilma-
nowski contra Rabroszki,
Anno Dni. 1596 feria ſexta
ante feſtum ſanctæ Marga-
retæ pronunciatum fuiſſe
liquet. Non enim videtur
facere injuriam, qui ſuo ju-
re utitur. *l. nullus. ff. de regul. juris.*
Quapropter pro generali
Regula hoc tenendum eſt:
Injuriam † verbalem nun-
quam committi, niſi verba 5
animo & propoſito injuri-
andi prolata fuerint, p exp.
text. in l. ſi non cōvicij 5. Cod. de injur.
in verb: *Si nō convicij con-
ſilio te aliquid injurioſum
dixiſſe probare potes; fides
veri à calumnia te defendit.*
Quod & praxis curiæ Re-
galis maximè attendere ſo-
let: cuius rei ſimile decretū
in cauſa inter Annam cu-
iusdam Chyrurgi uxorem:
& civem dictum Suba, An-
no Dni. 1585, feria quinta
in vigilia feſti S. Iacobi A-
poſtoli latum extat. Si † 6
autem ex propoſito & dolo
malo injuria verbalis pro-

ſciſcatur, jure quidẽ Civili,
ſive ciuiliter, ſiue criminali-
ter pro ea agatur, pœna judi-
cis arbitrio (ſicut & in injur-
ia reali) relinquitur. Quæ ha
bita itidẽ ratione circũſtan-
tiarum, reo imponi ſolet.
7 Iure † autem Saxonico te-
nenda eſt Regula, quã com-
muniter practici eiusdem
juris tradunt: Quod pœna
injuriæ verbalis non exce-
dat xxx ſolidos, ſive crimi-
naliter, ſive civiliter actum
fuerit. teſte Chilian. Konig
in ſua practic. cap. 58. Ma-
8 xima † etenim emenda a-
pud Saxones, non niſi ad
30. ſolidos extenditur, ut
notat gloſſa *Sp. Sax. lib. 1. art. 60.*
9 Porrò † in Regno de huiusc-
emodi verbalibus injurijs
uſitatus eſt agendi modus,
quo is, cui convitium fa-
ctum eſt, ad revocationem,
ſeu (ut vulgò dicunt) recla-
mationẽ injurioſorum ver-
borũ agit. Æquum enim
eſt, ut is, qui famam & ho-
norẽ alterius convicijs pub-
licè proſcindit, eandem, ver-
ba ſua revocando, & men-
dacia ſe dixiſſe profitendo,
palàm quoq; reſtituat. Nã
ſicut ad reſtitutionem rei a-
licuius quilibet tenetur; tã-
to magis ad reſtitutionem
bonæ famæ injurians adigi
debet, cuius non minor,
quàm vitæ ratio habenda
eſt, per textum ſuprà allega-
tum. Iuxta quod in Curia
etiam judicari frequentiſsi-
mè ſolet: prout & in cauſa
Margarethæ Paſiolowa, cũ
Zophia Czestkowa, Anno
1593, feria ſecunda poſt fe-
ſtum S. Dorotheæ virginis,
deciſum fuiſſe liquet. Ve-
rum in eo magna eſt Inter-
pratum juris diſceptatio.
Vtrum † videlicet hæc actio 10
revocatoria ſit criminalis,
an verò civilis? Et quam-
vis

vis vulgò exiſtiment eam
eſſe criminalem, ut potè
quæ ipſo facto adferat in-
famiam; attamen cùm &
mandati, & depoſiti, & a-
liæ quàmplures bonæ fidei
actiones infament, neq; ob
id dicantur criminales; nul-
la eſſe videtur ratio, cur ſe-
cus de hac, quàm de illis, ſta-
tuendũ ſit. Accedit & hoc,
quod in hac actione nulla
pœna fiſco applicetur, ſicut
in criminalibus fieri ſolet,
ut tradit *gloſſ. in l. prætor. ff. de*
11 ſepulchro violato. At † jus
Canonicum, nullam pro
huiuſcemodi verbalib9 in-
jurijs ſtatuit pœnam: quin-
nimò ob amorem Chriſti,
illas illicò condonandas, &
remittendas eſſe uult. Ge-
nus etenim Elæmoſinæ ſpi-
ritualis dicit eſſe, dimittere à
quo læſus fueris. per text. in
Cap. tria & cap. duæ ſunt 45. diſtinct.
Proinde apud Athenienſes
lau-

laudabilis illa lex Thraſibu-
li fuiſſe videtur, ne retro in-
juriarum vel uno verbo
meminiſſe impunè liceret.
Quod & Senatus Rom. au-
tore M. Tullio obſervan-
dum aliquamdiu cenſuerat.
Quantò magis apud eos,
qui Chriſti nomẽ profiten-
tur, huiuſcemodi ἀμνηςία
ſeu oblivio eſſet neceſſaria,
qui leviſsimis de cauſis ad
convicia & probra deveni-
unt, rixaſq; & jurgia, ſæpe-
numero de lana (ut vulgò
dicunt) caprina miſcent, &
omnia ferè judicum ſub-
ſellia iſtiusmodi litibus &
controverſijs implẽt. † Me- 12
ritò itaq; lex quoq; Civilis,
ne infinitus ſit harũ litium
numerus, eas multis modis
tolli voluit. Et primò quidẽ
remiſsiõe, idquè vel expre-
ſſa, quando iniuriatus in-
jurianti dat veniam. *per. cap.*
ſi illis. 23. qu. 4. vel tacita, quod

 nt,

fit quando læſus injuriam ſibi illatam diſsimulat, neq; eam intra annum & diem proſequitur. per textum in *d. l. ſi non conuicij. ibi:* *cum injuriarum actio annuo tempore præſcripta ſit*. Tollitur item morte utriusq;, tam injuriantis, quàm injuriam paſsi, niſi quod huius, lite nondum conteſtata; illius verò, etiam poſt litis conteſtationem. per textum in *l. iniuriarum 13. in pr. ff. de injurijs.* Tolluntur deniq; alijs modis, quos cõmuniter D.D. *in § fin. Inſtit. de injurijs.* recẽſent.

OBSERVATIO LXXXI.

De injuria quæ fit ſcripto, ſeu de famoſis libellis.

SUMMARIA.

1 *Famoſus libellus quid dicatur?*

Fœ-

Pœna famoſum libellum ſcribentis, aut in publicum proferentis. 2

Autor famoſi libelli, in quo crimen aliquod enorme objicitur, graviori pœna afficiendus eſt. 3

Crimen publicum in famoſo libello objiciens, an puniatur? 4

Actio famoſi libelli quo temporis ſpatio finiatur? 5

Iure Canonico autor famoſi libelli, qua pœna afficiatur? 6

Famoſus libellus honorem alterius lædere non poteſt. 7

Literis † deniq, ſive ſcripto injuria committitur, 1
ſi quis famam alterius infami ſcripto in vulgus ſparſo, malitioſè lædat: quod Latini famoſum libellum vocant. Licet † autem jure ci- 2
vili veteri, ob famoſum libel-

bel-

bellum, autor illius pœna tantum infamiæ notabatur. per text. in l. lex Cornelia. 5. §. 9. in verbis: *Si quis librum ad infamiam alicuius pertinentem ſcripſerit, compoſuerit, ediderit, dolovè malo fecerit, quo quid eorum fieret: etiamſi alterius nomine ediderit, vel ſine nomine, uti de ea re agere liceret: & ſi condemnatus ſit qui id fecit, inteſtabilis ex lege eſſe jubetur.* ff. de injurijs & famos. libellis. Quod item per alium textum in l. ob carmen. 21. in princ. his verb: *Ob carmẽ famoſum damnatus, inteſtabilis eſt.* ff. de teſtibus. confirmatur. Attamen jure novo Codicis, eiuſmodi delictum, non ſolum in ipſo authore, ſed etiam in ijs, qui talem famoſum libellum repererunt, & in publicũ ſparſerunt, capitali ſupplicio vindicatur. ut patet ex l. Vnica. C. de famos. libell. cuius hæc ſunt verba: *Si quis famoſum libellum, ſive domi, ſive in publico, vel quocunq; loco ignarus repererit: aut corrumpat priusquam alter inveniat, aut nulli cõfiteatur inventum. Si verò non ſtatim easdem chartulas vel corruperit, vel igni conſumpſerit, ſed vim earum manifeſtaverit; ſciat ſe quaſi authorẽ huiusmodi delicti capitali ſententiæ ſubiugãdum.*
Quod † tamen juxta com- 3
munem DD. opinionem, ita reſtringendum eſt, ſi videlicet in libello famoſo grave ſeu enorme aliquod cuipiam obijciatur facinus, in quo vitæ, honoriſq; ipſi9 ſalus verſetur: eo caſu author huiuſcemodi libelli pœna talionis affici debet: prout in cauſa Dembinski Checinenſis præfecti, à Iohanne Weisz dicto Schelnicki cive Cracovien. infa-

mi

enim ut gloſſa ibidem notat, non libello famoſo, ſed ore proprio,) ut ſuprà dictum eſt) fieri debere, leges voluerunt, Sed neq; in eo D D. juris cõuenire ſolent:
5 An hoc † crimen, ſicut & aliæ actiones injuriarũ, anno & die præſcribatur. Zaſius enim *in l. cum lex. ff. de legibus.* tamdiu illud manere exiſtimat, quamdiu ſcriptura ſeu pictura famoſa manet, ex ea potiſsimum ratione, quód tali facto ſemper in continenti fieri iniuria cenſeatur: at quia omnis injuria non ex ſcriptura æſtimari ſolet, ſed ex animo & voluntate injuriantis, quæ facilè mutari poteſt: ambulatoria ſiquidem eſt voluntas hominis usquè ad mortem, ut inquit textus *in l. cum hic status. 33 §. per pœnitentiam. ff. de donation. inter virum & vxorem*: idcirco verius eſt, quod tanto temporis ſpacio finiatur: & jure Saxonico idipſum obtinere Chriſtian König in Practica *d. cap. 59. cum ſequ.* probat.
Porro † jus Canonicum tale facinus flagellis & verberibus coerceri iubet. *per cap. 1. in* verbis: *Qui in alterius famam publicè ſcripturã, aut verba contumelioſa cõfinxerit, & repertus ſcripta non probauerit, flagelletur: & qui ea prius inuenerit, rumpat, ſi non vult auctoris facti cauſam incurrere. 5. qu. 1.* 6
Ad extremũ † ſciendum eſt, huiuscemodi famoſos libellos in quempiam compoſitos, famæ & honori ipſius officere non poſſe. per expreſſum textum *in d. l. vnica.* in verbis: *Huiusmodi autem libellus alterius opinionem non lædat.* 7

OBSERVATIO LXXXII.

De

De furtis, & rebus furto ablatis.

SVMMARIA.

1 *Poſſeſſor rerum furto ablatarum, quibus actionibus conueniatur?*

2 *Furtum ſimplex jure Ciuili pœna capitali non punitur.*

3 *Furtum aliud manifeſtum, aliud non manifeſtum.*

4 *Fures ſecundum jus Saxonum ſuspendi debent.*

5 *Solidus in jure ciuili pro aureo accipitur.*

6 *Res furto ablatæ, ſecundum jus Saxonicum quomodo vindicentur?*

7 *Poſſeſſor quomodo varandatorem nominare debeat?*

8 *Præſcriptio in rebus furto ablatis an locum habeat?*

9 *Inueniens rem alienam, quid facere teneatur?*

10 *Res furibus & latronibus ereptæ earum dominis reſtituantur.*

Quid

QVid juris ſit, ſi res furto ablatæ apud aliquem reperiãtur? haùd inutiliter quæri poteſt: Et jure quidem civili, cōtra quemvis rerum furto ablatarū poſſeſſorem, varia cōpetunt juris remedia, quæ in textu l. *ſi pro fure.* 7. §. *furti actio.* his verb: *Is itaq; cui furtum factū eſt, habet actionem furti, & condictionem, & vindicationem: habet & ad exhibendū actionē.* ff. *de condict. furtiua,* enumerãtur. Quamvis harū actionum, ut potè rei perſequutoriarū una tollat alteram, ut ſup. obſ. 76. docui: quia videlicet bona fides bis idem exigi non patiatur; attamen pœnalis furti, condictionem, ut potè rem perſequentem minimè impedit. per expr. text. eiusd. legis. *ſi pro fure.* ibi: *Ea res facit, ut neq; furti actio*

per

per condictionem, neq; con-
dictio per furti actionē con-
2 *ſumatur.* Hoc † etenim o-
biter notandum eſt, quod
jure Civili ob furtum ſim-
plex commiſſum, nemini
pœna mortis irrogetur. per
clarum text. *in auth. ſed novo ju-*
re. C. de ſervis fugit. & furt. in ver-
bis: *Sed pro furto nec mo-*
rietur, nec aliquod membrū
abſcindetur, ſed aliter caſti-
gabitur, id eſt in furto mani-
3 *feſto, † quod dicitur cum is,*
qui furtum commiſit, in ipſo
adhuc furto, vel in eo loco,
in quo furtum fit, deprehen-
ditur. per text. *in §. furtorum.*
Inſtit. de oblig. quæ ex delicto naſcuntur.
pœna quadrupli: in furto
nec manifeſto, pœna dupli.
per text. in §. pœna. 5. Inſtit. eodem.
4 afficitur. At † jus Saxonum
fures omnino ſuſpenden-
dos eſſe vult, prout id in
Spec. Sax. lib. 2. artic. 13. in pr. clarè
admodū exprimitur. Quod
item & Cōſtitutio Friderici
Imperatoris, quæ extat in
lib. Feud. tit. de pace tenenda. §. ſi quis.
expreſsè cōfirmat his verbis:
Si quis quinq; ſolidos valēs,
aut plus fuerit furatus, laqueo
ſuſpēdatur: ſi minus, ſcopis &
forcipe excorietur, & tonda-
tur. Solidus † autē hîc non 5
de illo, qui in *W*ergeldo lo-
cum habet, ſed de eo, cuius
in legibus Civilibus ſæpe fit
mentio, & qui aureū num-
mum denotat, accipien-
dus eſt. prout id ex textu in
§. fin. Inſtit. de pœna temerè litigan.
colligitur. Vbi in eum, qui
patronum in jus ſine venia
prætoris vocaverit, pœna
quinquaginta ſolidorum
conſtituitur: quæ itidem in
alio textu, nempè *in l. fin. ff.*
de in jus vocand. pœna quinqua-
ginta aureorum. in verbis:
Vel ſupra dictam pœnam, id
eſt, quinquaginta aureos
dat, nominatur. Nam & ju-

xta diſpoſitionem juris Saxonici, ſolidus duodecim nummos argenteos,(quorũ unus quinq; groſsis noſtratibus conſtat) in ſe continet, ut notat gloſſa eiusdem juris Sp. Sax. *lib. 3. artic. 45. verſ. Duodecim nummos*. Huiusmodi autem ſolidi ſeptuaginta duo, vel (ut alij volunt) octuaginta conficiũt libram auri. per textum in *l. quotiescunq; 5. Cod. de ſuſceptor. præpoſit. & arcarijs. lib 10.*
6 Porrò † de rebus furto ablatis, varia eſt eiusdem juris diſpoſitio, prout in textu *Sp. Sax. artic. 36. lib. 2.* videre licet. Primò enim ponitur caſus de eo, qui rem furto ablatam maniſeſtè emit, nec eam occultat, quod is manuali factione pro furto non ſit incuſandus, ſed actor cum licentia Iudicis res ſuas poſsit vindicare. Si verò poſſeſſor cum duobus teſtibus, rem à ſe factam, ſi fortè pannus, aut alia res opera hominis fabrefacta fuerit, aut à ſe educatum animal probaverit, rem præ vendicatore obtinebit. Quod ſi dicat poſsidens, rem in communi foro emptam, & ſe ignorare venditorem, innocens furti (dummodo locus emptionis, & emptio cum ſuo juramẽto confirmẽtur.) judicabitur. Nummi autẽ ab eo pro ea re dati, perduntur. *per text in l. 2. Cod. de furtis.* Et ita in Curia in cauſa inter Reverendũ Franciſcum Lipski & Idzko Iudæum citatum Anno 1596, feria quinta poſt feſtum S. Margarethæ Virginis deciſum fuit. Si † verò poſſeſſor dicit, rem eſſe 7
ſibi datam, vel ab aliquo emiſſe authore, tũc eum donatorem, aut venditorem, & locum emptionis nominare oportebit: jurare etiam

tenetur, quod eum ad verum varandatorem perducat, quem quatuordecim diebus actor ſequi tenetur, non tamen trans fluvium nauigabile: invento autem varandatore abſoluetur, & is reſpondebit. Quod à jure civili diſcrepare videtur: hoc enim jure venditor tenetur defendere emptorem in foro emptoris. per textus in l. 1. *Cod. ubi in rem actio.* Sed ſi in varandatore ſive evictore defecerit, ipſe cum mulcta & emenda relinquet rem: & ſi pro furto & ſpolio rei inculpatur, ſecundum jura ſe tenetur excuſare, id eſt juramento corporali mettertius ſe purgabit, quòd res apud ſe repertas ipſe non abſtulerit, quemadmodum in cauſa Gedeche Chyrurgi & Dworski civium Cracovien. anno 1591, in Curia pronunciatū fuiſſe conſtat.

ſtat. Verum de Iudæis longè aliter Statuta Regni diſponunt. Eo enim caſu Iudæi, ſi evictorem ſtatuere nō poſſent, aut nollent, pœna furcæ puniri debent. *Nimia enim* (ut lex Sigismundi Regis Petricouiæ Anno 1538. lata habet) *furum licentia, & pluralitas eo maximè crevisse videtur: quòd fures ipſi habeant rerū furto ablatarum apud Iudæos tutam venditionem.* Quod autem multos varandatores nominare liceat, quo uſq; ad eum, qui illud educavit, aut qui illum texere fecit (ſi pannus eſt) perveniatur, *text. d. artic.* 35. oſtendit. Et in Curia Regni inter Giemrij & Kamienski cives Lomzen. Anno 1599. feria ſexta poſt octavas corporis Chriſti in judicio D D. Aſſeſſorum deciſum fuiſſe memini. Res verò ſub quo ven-

di-

dicatur, tantiſper ab eo re.
tineri debet, donec jure ac‐
quiratur. Deniq; † notan
8 dum eſt, quod præſcriptio
rerum furto ablatarum in
eo, qui mala fide poſsidet,
nec longiſsimo tempore lo-
cum habeat: ſecus tamen
in eo, qui eſt poſſeſſor bonæ
fidei, cuius rei exempla in
§. furtivæ. Inſtit. de uſucap. propo-
9 nuntur. Neq; † tamen exi-
ſtimandũ eſt inventorẽ rei
alienæ, bonæ fidei poſſeſſo-
rem eſſe. Quicunq; enim
aliquid invenerit, & id ne-
gaverit, furtum committit.
per expreſ. text. Sp. Sax. d. lib. 2 art. 37.
& ideò ut evadat pœnã fur-
ti, debet rem inventam per
præconem publicare, prout
vulgò apud nos, etiam in
pagis fieri videmus. Sed † in
10 bonis furibus vel raptori-
bus vi ablatis, aliter ſe res
habet. Si enim aliquis eiuſ-
dem jurisdictionis fuerit, ea
bona infra ſex hebdomadas jure repetens, poſt ſolutionem impenſarum recipere debet: Si verò alterius fuerit jurisdictiõis, tertia parte retenta, aliæ ei duæ partes reddantur. per eund. *text. d. lib. 2. artic. 37.*

OBSERVATIO LXXXIII.

De defenſione neceſſaria, utrum videlicet in ea aliquem occidens, puniatur?

SVMMARIA.

In defenſione neceſſaria aliquem occidens, non punitur. 1

Vim vi repellere licet. 2

In defenſiõe neceſſaria probatur id, qui prior vim intulerit. 3

In defenſione neceſſaria attenditur, an aliter vitæ periculum evitari non poſſit. 4

In-

5 *Inuaſus ab aliquo, an fu- gere teneatur?*

6 *Honor cuilibet commodo pecuniario præferendus eſt.*

7 *Modus inculpatæ tutelæ etiam in eo conſiſtit, ut armorum & facti ipſi9 par ſit ratio.*

8 *Defenſio neceſſaria in ipſo propulſandi actu fieri debet.*

9 *Ultio & vindicta à legibus prohibentur.*

10 *In Regno, nobilem in defenſione neceſſaria occidens, pœnam 60 Marc. ſoluit.*

11 *Iure Saxonum in neceſſaria defenſione mulcta Iudici, & Wergeldus parti perſoluitur.*

1 REgulariter omne homicidium meretur pœnam legis Corneliæ de ſicarijs: hoc tamen, quod in caſu neceſſariæ defenſionis committitur, omninò manet impunitum: Si quidem teſte Cicerone, *illud non modò juſtum, ſed etiam neceſſarium eſt, cum vi vis illata defenditur. Hoc enim & ratio doctis, & neceſsitas barbaris, & mos gentibus, & feris natura ipſa præſcripſit, ut omnem ſemper vim, quacunq; ope poſsint, à corpore, à capite, à vita ſua propulſarent. Unde cum apud omnes gentes, non data, ſed nata lex ſit, ut, quod quisq; ob tutelam corporis ſui, bonoris, & bonorũ, contra imminens periculum faciat, jure id fiat*, per expreſſum text. *in l. ut vim. 3. ff. de iuſtitia & jure.* Et ideò omnia jura, tàm civilia, quàm Canonica indemnem & impunem relinquũt eum, quicunq; aggreſſorem ſuum interemerit. Quod probatur multis textibus juris. Et primò quidẽ *in l. is qui aggreſſorem. 2. C. ad l. Cornel. de ſicar.* in verbis: *Is, qui*

aggreſſorem, vel quemcunquè alium, in dubio vitæ diſcrimine conſtitutus occiderit, nullã ob id factũ calumniam metuere debet. Et in l. ſcientiam 45. §. 4. in verbis: *Qui, cum aliter tueri ſe non poſſunt, damni culpam dederint, innoxij ſunt, vim enim vi defendere omnes leges omniaq; jura permittũt.*
2 ff. ad l. Aquil. † Cuius legis poſteriora verba in Cap. dilecto. 6. ext. de ſentent. excommunicat. in 6. in verbis: *Præterea cùm omnes leges &c.* canonicata eſſe videntur. Quod item in cap. Vnico. Clement. de homicidio. ibi: *Et idem de illo cenſemus, qui mortem aliter vitare non valens, ſuũ occidit, vel mutilat invaſorem*, admòdum clarè probatur. Quibus cõcordat jus etiã Saxonicum, per clarum text. lib. 2. art. 69. his verbis: *Qui interficit aut vulnerat ſuæ pacis violatorem, pro eo aliquid non luet, ſi metſeptimus hoc in fuga, aut in actu violentiæ accidiſſe, valeat cõprobare.* Et in lib. eiuſdem artic. 14. hiſce verbis: *Interficitur ſi quis cauſa neceſſitatis: & faciẽs nõ audet pro ſui corporis periculo eũ deducere in judiciũ, ſi ſe fatẽte, & mortuo non præſente, nec aliquo cõtra eum adhuc agẽte, judicio præſentaverit, corporale ſupplicium ei pro eo non inferatur.* Neq; † tamen hæc ita ſimpliciter vera ſunt, ſed neceſſe eſt, ut modus inculpatæ tutelæ obſervetur. Nam qui aſſerit neceſſariam & coactam defenſionem, id in primis probare debet, quod ab illo interempto prior invaſus fuerit; quod ſi is prior invaſiſset; nulla haberetur coacta defenſio. per expr. text. in l. ſi ex plagis 52. §. tabernarius. 2. in verb. *Culpam penes eum eſſe,* 3

eſſe, qui prior flagello percuſsit. ff. ad l. Aquil. Et in l. 1. §. 11. his verbis: *Cum arietes vel boves commiſiſſent, & alter alterum occidit, Quintus Mutius diſtinxit; vt ſiquidem is periſſet, qui adgreſſus erat, ceſſaret actio; ſi is, qui non provocaverat, competeret actio*. ff. ſi quadr. paup. feciſſe dicatur. Deinde,† quod aliter
4 niſi ſemet defendendo, ac adverſariũ occidendo, imminens vitæ ſuæ periculum evitare non potuerit, in huiusmodi defenſione probare neceſſum eſt, per textus ſuprà allegatos. Neq; enim
5 † fugere honeſto & nobili viro (ſecundum communem DD. opinionem in d. l. ut vim) convenit. per clarũ text. in l. iſti. 8. §. pen. ff. quod met. cauſa.
6 bonor † *enim cuilibet commodo pecuniario præferendus eſt*. argumen. l. Iulianus. 26. in verbis: *Non enim caret dolo &c*. ff. ſi quis omiſſa cauſa teſtam. Nec non quod fugæ multa pericula adnexa ſint, puta cadendi, aut à tergo vulneris accipiendi: quo tamen caſu Interpp. juris fugam non eſſe neceſſariam ſtatuunt. ut videre eſt apud Iodoc. Damhod. in praxi rerum criminal. cap. 76. num. 9. Deniq; † 7
in eo etiam modus inculpatæ tutelæ (teſte gloſſa in l. 1. Cod. vnde vi) potiſsimum cõſiſtit: Inprimis ut armorum & facti ipſius par ſit ratio. Exempli gratia: Si armis infertur violentia, ut armis quoq; repellatur; ſi ſine armis, ſimili itidẽ modo reijciatur. Ad quod eſt ſingularis textus in cap. ſignificaſti. 18. in verbis: *tum ratione inſtrumenti, cum quo ipſe percuſsit, quod cum grave ſit, non ſolet levem plagam inferre*. extra. de homicid. quàmvis interdum, habita ratione

ne perſonarũ, debilis neq; ita magnarum virium homo, impetum robuſtiſsimi hominis enſe reijcere poſsit, prout notat ibidem gloſſa.

8 Requiritur † etiã ut huiuscemodi defenſio in continenti, in ipſo videlicet propulſandi actu fiat. per textũ *in l. quod est. 3. §. 9.* in verbis: *Eum igitur, qui cum armis venit, poſſumus armis repellere, ſed hoc confeſtim, nõ ex interuallo. ff. de vi & vi armata.* Aliâs extra eum actum aut vis eſt, ſi præcedat; aut vindicta, ſi ſubſequatur: cuius ſtudio in defenſione exceditur modus inculpatæ tutelæ per ſuprà dictos tex. *in d. l. ſcientiam. §. qui cum aliter.* in verb: *Et hoc, ſi tuẽdi duntaxat; non etiam ulciſcendi cauſa factum ſit. ff ad l. Aquil.*

9 Omnis † enim ultio & vindicta à legibus prohibita eſt, prout videre licet *in l. nullus 14 C. de Iudæis.* ibi: *Idcircò tamen judiciorum vigor, jurisquè publici tutela, videtur in medio conſtituta, nè quisquam ſibi ipſi permittere valeat ultionem.* Quibus cõcordat *l. Vnica. C. nequis in ſua cauſa judic.* & ſimiles: Iuxta quod in Curia, in cauſa necis Simonis Crackowski, à quibusdam opificibus peregrinis Leopoli factæ, Anno Dñi. 1597 die XII Aprilis judicatum memini: quod nimirum pars rea ex interuallo, ſtudio vindictæ, homicidium cõmittens, modum inculpatæ tutelæ exceſsiſſe adinventa, & in pœna legis Corneliæ de ſicarijs condemnata ſit. Verùm hæ circumſtantiæ moderaminis inculpatæ tutelæ, rectè meo quidem judicio, etiam in cauſis criminalibus nobilium, quæ frequentiſsimè (proh dolor) in Comitijs Re-

Regni agitari ſolent, inde peti poſſunt: quamuis hoc
10 jure † in defenſione iuſta nobilem interimens, pœnam ſeu mulctam pecuniariam 60 marc. propinquis interempti perſoluere teneatur, iuxta diſpoſitionem Statuti Alberti Regis Petric. 1496 facti. Cui accedit juris quoq; Saxon. diſpoſitio *in d. lib. 2. articul. 14.* in verbis: *Iudici tamen maior nummorũ, ſicut ſolet, acquiritur mulcta, & parentelæ interfecti Wergeldus adiudicatur.*
11 Vnde † liquidò conſtat, quod apud Saxones in neceſſaria defenſione homicidiũ perpetrans, mulctam Judici, & Wergeldum parti luere teneatur. Id tamen valde mirum eſſe videtur. Si enim deliquit, alia pœna, non pecuniaria afficiendus eſſet: ſi non, cur igitur etiã pecuniam perdit? Adhæc licet gloſſa eiusdem juris in d. art. 14. reſpondeat: quod videlicet tale homicidium committens optionem habeat, vel ut præſentet ſe judicio, puta ad dicendam innocentiæ ſuæ causã, & probandam neceſſariam defenſionem: vel ſi id facere negligat, pecuniam ſuprà ſcriptam perſolvat. Mihi tamen huius rei nequaquam ſufficiens videtur eſſe ratio, niſi quod mulctam & Wergeldum in eo caſu, ob expiationem necis, contra mandatum DEI commiſſæ, Iudici in ſede DEI reſidenti & propinquis interempti dari dicamus, ut ſup. obſer. 77. num. 8. dictum fuit.

OBSERVATIO LXXXIIII.

De homicidio caſu commiſſo, an videlicet aliquis ob tale homicidium pœnam capitis mereatur?

SUMMARIA.

1 *Telum portans occidendi hominis cauſa, ut homicida punitur.*

2 *Homicidium caſuale pœnam capitis non meretur.*

3 *Differentia inter caſum fortuitum, & improviſum.*

4 *Homicidium ex laſcivia committens non eſt immunis à pœna.*

5 *Iure Saxonum ei, qui caſu aliquem occidit, pœna unius Wergeldi infligitur.*

6 *Praxis Curiæ Regalis in homicidijs caſualibus.*

1 ETſi † lex Cornelia de ſicarijs, nõ tantum homicidas, ſed etiam eos qui hominis occidendi cauſa cum telo ambulant, ultore ferro proſequatur, ut inquit Imp. Iuſtin. in §. item lex Cornelia. Inſtit. de publicis judicijs; attamen †
2 homicidium caſu commiſſum, pœnã capitis non mereri, probatur per exp. text. in l. eum qui. 5. Cod. ad l. Cornel. de ſicarijs. qui ſic ſe habet: *Eum qui adſeverat homicidium ſe non voluntate, ſed caſu fortuito feciſſe, cum calcis ictu mortis occaſio præbita videatur: ſi hoc ita eſt, neq; ſuper hoc ambigi poterit, omni metu ac ſuſpicione, quã ex admiſſæ rei diſcrimine ſuſtinet, ſecundum id, quod adnotatiõe noſtra comprehenſum eſt, volumus liberari.* Et clarius in l. 1. C. eodem tit. in verbis: *Qui probaverit nõ occidendi animo hominem à ſe percuſſum eſſe: remiſſa homicidij pœna, ſecundum diſciplinam militarem ſententiam proferet. Crimen enim contrahitur, ſi & voluntas nocendi intercedat. Cæterùm ea quæ ex improviſo caſu potius, quàm fraude accidunt, fato plerumq; non*

non noxæ imputantur. Hîc
3 tamen † notanda eſt diffe-
rentia inter caſum fortuitũ & improviſum. Caſus enim fortuitus eſt inopinatæ rei eventus, quem nemo prævidere aut præcavere poteſt. Is omni prorſus vacat culpa, & neminem obligat ad pœnam, aut reparationem damni. per textus ſuprà allegatos. *& in l. quæ fortuitis. Cod. de pignorat. actione.* Improviſus verò caſus dicitur, quando quis id facit, quod facere non debuit: aut non in eo loco facit, ubi debuit, Exempli gratia: Si quis prætereuntem per campum ex improviſo globo traijceret, aut ſagitta transfigeret, non videtur vacare culpa, ſi locus & perſona illa ad iaculandum non erant deſtinata. Et ideò pœna legis Corneliæ talis homicida tenetur. Nam alioqui non minus ex dolo, quàm ex culpa quiſq; hac lege obligatur. ut inquit Imper. Iuſtinian. *in §. iniuria. Inſtit. de lege Aquilia,* ubi plures huiuscemodi improviſi caſus recenſentur.
Proindè † & qui per laſcivi- 4
am hominem occidit, non caret culpa, & non eſt immunis à pœna. Mitius tamen punitur, quàm qui dolo necem perpetravit, per expreſſ. text *in l. leg. Cornelia. 4. ff. ad l. Cornel. de ſicarijs. §. 1. in verbis: Cum quidam per laſciviam cauſam mortis præbuiſſet, comprobatum eſt factum Ignatij Taurini Proconſulis Veticæ à Diuo Hadriano, quòd cum in quinquennium relegaſſet.* Niſi fortè ob dignitatem perſonæ alicuius, eam pœnam l. Corneliæ in mitiorem verſam eſſe dicamus. Quod etiam ICtus Martianus *in l. eiusdem. 3. §. vlt. ff. ad l. Cornel. de ſicarijs.* innuere vi-

Digitized by Google

videtur his verbis: *Legis Corneliæ de ſicarijs & veneficis pœna inſulæ deportatio eſt, & omnium bonorum ademptio. Sed ſolent hodie capite puniri, niſi honeſtiore loco poſiti fuerint, ut pœnam legis ſuſtineant. Humiliores enim ſolent, vel beſtijs ſubijci, altiores verò depor-*
5 *tantur in inſulam.* Iure † verò Saxonum pœna unius Wergeldi ſuper eum, qui caſu aliquem occidit, extendi ſolet. per clarum textũ. Lib. 2. artic. 38. in verbis: *Si quis aliquem ignoranter iaciendo, vel ſagittando interfecerit, in ſui damnationem Wergeldi, & non in mortẽ condemnetur.* Quod itidem non de caſu fortuito, ſed de improuiſo accipiẽdum eſt, ut notat ibidem gloſſa.
6 Cuius † rei ſingulare exemplum extat in Curia Regali, ubi Magiſtratus Ciuitatis Iuniwladislauien. ob iuvenem quendam, qui caſuale homicidium perpetraverat, ſupplicio affectum, Decreto Regio Anno 1593, feria quarta poſt feſtum S. Dorotheæ lato, in hac pœna Wergeldi condemnatus eſt, addito inſuper eidẽ magiſtratui juramento, quod prædictum juvenem, non injuriandi animo, ſed optimo juſtitiæ Zelo, ſupplicio ultimo affecerint.

OBSERVATIO LXXXV.

Puer committens homicidium, an pœna legis Corneliæ de ſicarijs affici-ciatur?

SVMMARIA.

Puer homicidium committens nõ punitur lege Cornelia de ſicarijs. 1

Infans ab impubere, & eo qui 2

qui pubertati proximus eſt, quomodo differant?

3 *Pubertas quomodo cognoſcatur.*

4 *Proximus pubertati qui dicatur?*

5 *Accurſij opinio legis vigorem habet.*

6 *Impuberes & pubertati proximi delinquere poſſunt, & ideò puniuntur.*

7 *Ætati & imprudentiæ in omnibus pœnalibus judicijs ſuccuritur.*

8 *Impubes & pubertati proximus, ſi delinquat fortuitò, vel improviſò, vel malitioſè, diſtinguendum eſt.*

9 *Infantes & infantiæ proximi nullatenus puniuntur.*

1 SImiliter & puer † infans committens homicidium, poena legis Corneliæ non tenetur. per exp. tex. in l. infans. 12. ff. ad l. Cor. de Sicarijs. cuius is eſt tenor. *Infans vel furioſus ſi hominen occiderit, lege Cornelia non tenentur: cum alterum innocentia conſilij tuetur, alterum fati infœlicitas excuſat.* Quod item juri Saxonico conſentaneum eſſe conſtat ex text. eiusdē juris lib. 2. ar. 65. in verbis: *Nullus puer infra annos legitimos conſtitutus, facere quid poteſt, in quo ad vitam eius condemnetur.* Hîc † tamen diligenter diſtinguendum eſt, inter infantem & impuberem, ac eum, qui pubertati proximus eſt. Nam infans is dicitur, qui nondū ſeptimum ætatis ſuæ attigit annū. per clarum text. in l. 1. §. 2. ibi: *Ita tamen ut pro his, qui fari non poſſunt, vel abſint, ipſi tutores judiciū ſuſcipiant: pro his autem, qui ſupra ſeptimum annum ætatis ſunt, & præſto fuerint, auctoritatem præſtent.* ff. de adminiſtr. tut. 2

Pu-

3 Pubertatem † verò veteres quidem non ſolum ex annis, ſed etiam ex habitu corporis in maſculis æſtimari volebant. Sed Imper. Iuſtin. dignum eſſe caſtitate ſuorum temporum exiſtimans, bené putavit, quod in fœminis etiam antiquis impudicum eſſe viſum eſt, id eſt inſpectionem habitudinis corporis, hoc etiã in maſculos extendere. Et ideò ſancta Conſtitutione promulgata, quæ in l. 1. C. quãdo tut. vel curat. eſſe deſin. extat: *Pubertatem in maſculis poſt decimum quartum annum completum ilicò initium accipere diſpoſuit, antiquitatis normam in fœminis benè poſitã relinquens in ſuo ordine, ut poſt duodecim annos completos, viripotentes eſſe credantur.* Nec obſtant textus juris Canonici in c. puberes 3. ext. de deſponſat. impub. ubi dicitur: *Eum puberem eſſe, qui ex habitu corporis pubertatem oſtendit, & generare jam poteſt. Et puerperas quæ in annis puerilib9 pariunt.* Et juris Saxonici lib. 1. artic. 42. in verbis: *Si is, de cuius ætate dubitatur, pubes in locis congruentibus apparebit, annum diſcretionis cum impleuiſſe credendum eſt.* Id enim ſecundum gloſ. in l. minor. 32. in ver. profectã. ff. de minoribus. non de inverecundo illo veteribus Romanis uſitato aſpectu; ſed de honeſta ac decenti inſpectione habitudinis corporis & faciei, ut puta ſi circa os lanugo barbæ imminere incipiat, aut tota conſtitutio corporis annos pubertatis attigiſſe teſtetur, intelligendũ eſt. Impubes † autem quando dicatur proximus pubertati eſſe, licet in legib9 nusquam definitum 4
ſit,

ſit, forté ob hanc cauſam, quòd tota res pendeat ex varijs rerum & delictorum circumſtantijs, quas prudens judex diligenter perpendendo, ætatem doli & malitiæ capacem, etiã non attento numero annorum, facilè animaduertet. Accurſius tamen, (cuius opinio†
5 in omnib9 ferè judiciorum
ſubſellijs, teſte Ioan. *de Imola. in l. 1. co l. 2. de uulg. & pupillar. ſubſtit.* legis vigorem habet, quando nimirum lex non reperitur) *in l. pupillũ* CXI. *ff. de reg. jur.* pubertati proximum maſculum dicit eſſe eum, qui decem annos & ſex menſes jam abſoluit: Vnde etiam conſequens eſt, fæmellam pubertati proximã dici eam, quæ novem & dimidium annos complevit. Quoni-
6 am† verò hi ſoli, impuberes
ſcilicet, & pubertati proximi, delictum committere poſſunt. per expreſſ. text. *in l. ſed etſi quemcunq; 5. §. 2. ibidem: Quod ſi impubes infans dãnum dederit, Aquilia ceſſat: Quodſi impubes id fecerit, Labeo ait, quia furti tenetur; teneri & Aquilia cum. Et hoc puto verum* (inquit ICtus Vlpian.) *ſi ſit jam injuriæ capax. ff. ad l. Aquil.* idcircò pœna quoq; afficiuntur, non tamen tam ſeverè, quemadmodum maiores, ſed mitius ſecundum arbitrium Iudicis. per textum *in l. auxilium. 37. §. 1.* ibi: *Niſi quatenùs interdum miſeratio ætatis ad mediocrem pœnam judicẽ perduxerit &c. ff. de minoribus.* Ferè † enim in
omnibus pœnalibus judi- 7
cijs ætati & imprudentiæ ſuccurritur. per *l. ferè. 108. ff. de regul. juris.* Quod etiam confirmat reſcriptum Alexandri 3. Pontificis ad Hermon. Epiſcop. cuius ver-

verba *in c. referente. extra. de delictis puerorum.* ſic ſe habent: *Quoniam in pueris relinqui ſolet multum, quod in alijs provectioris ætatis humanæ leges dicunt ſeverius corrigendum, mandamus quatenus ſi conſtiterit filium prædicti. H. intra 14. ætatis ſuæ annum homicidium commiſiſſe, memoratum Abbatem moneas & compellas, ut ab eodem H. prædictos C. ſolidos propter illam conſuetudinem non exigat, nec ab ipſo pro temporali pœna requirat.*
8 In eo † tamen multum intereſt, ſi impubes vel pubertati proximus fortuito caſu, vel ex improviſo, puta culpa & negligentia, vel ſciens & volens malitioſé delinquat. Primo enim caſu impuberis quàm maioris, cui parcitur, deterior hac in parte conditio eſſe minimè poteſt, prout ſup. obſ. obſer. preceden. de caſibus fortuitis dictũ eſt: ſecundo verò caſu, ſi delictum non ex animo, ſed extrà venit, etiamſi noxa non committitur, pœnæ tamen cauſa, pecuniæ damnum irrogatur. prout in *l. 1. Cod. Si adverſus delictum.* Impp. Severus & Antoninus reſcripſerũt. Quod etiam jus Saxonum ſequi videtur, ut ex textu Sp. Sax. *lib. 2. d. artic. 65.* patet, cuius ea ſunt verba. *Occidatur verò aut mutiletur quis à puero, tutor pueri, id à pueri ſubſtantia tenetur (ſecundum Wergeldi modum) reſarcire, quod de damnis alijs à pueris illatis eſt dicendum.* In tertio deniq; caſu, minores ætatis ſuffragio minimè iuvantur: cùm maiorum mores infirmitas animi nõ excuſet. per dictam *l. 1. c. ſi adverſus delictum.* Licet autem † infantes & infantiæ proximi 9

mi nullatenus puniantur, ut potè quibus doli capacitas, unde cenſetur delictum, deſit. *per ſup. allegat. legem. infans. ff. de ſicarijs.* & ſimiles. Et in Curia Regni, contra magiſtratum civitatis Iuniwladislauien: Anno 1593, feria quarta poſt feſtum S. Dorotheæ virginis, ob puerum quendam novem annorũ ſupplicio capitali affectum, pronunciatum fuiſſe liquet. Contrarium tamen Iodocus Damhoderius in praxi rerum crimin. *Cap. 84. num. 3. 4. & ſequen.* omninò ſtatuit, & ibidem exemplum ex beato Gregorio, de quodam puero quinq; annos nato, recitat.

OBSERVATIO LXXXVI.

Vtrũ ſi vulneratus ex intervallo moriatur, pœna legis Corneliæ in vulnerantem extendi poſsit?

SVMMARIA.

Vulneratus quãdo præſumatur ex vulnere mortuus. 1

Vulnerantis animus inſpiciendus eſt. 2

Dolus nunquam præſumitur, nec animus delinquendi. 3

Præſumitur quilibet bonus, donec probetur contrarium. 4

Vulneris qualitas perpendenda eſt. 5

Medicorum & Chyrurgorum judicium in vulnere quando requiratur? 6

Tempus quo vulnus illatum eſt, inſpici debet. 7

Vulneratus lethaliter ultra 40 dies vivere nõ poteſt. 8

Vulneratũ non
† præſumi ex vul- 1
nere mortuum, ſi
poſt triduum ſurrexerit, &

ſuper baculũ ambulauerit, Accurſius in *l. Vnica. Cod. de emendat. ſervorum,* teſtatur. Veruntamen juxta communem DD. ſententiam, tria potiſsimum in eo ſunt conſideranda. Et † primò qui-
2 dem inſpicienda eſt mens & animus vulnerãtis. Nam ſi occidendi animo vulnerauerit, dubium non eſt, quod puniatur ut homicida. per *expreſſ. text. in l. 1. Cod. ad l. Cornel. de ſicarijs.* in verbis: *Crimen contrahitur, ſi & voluntas nocendi intercedat.* quod & gloſſa juris Saxonici *lib. 2. artic. 64. verſic. præterea.* clarè admodum probat. Ac proindè, occidendi animo vulnus illatum eſſe allegans, probare id debet. *per text. in l. dolum. Cod. de dolo. & l. quoties §. qui dolo.*
3 *ff. de probat.* Dolus † etenim nunquam regulariter præſumitur, ſicut nec animus delinquendi. *argum. l. meritò 51. ff. pro ſocio.* Et quilibet † præ- 4
ſumitur bonus, donec contrarium probetur. argum. *l. cum pater 77. §. rogo. 25. ff. de legat. 2.* Deinde † perpendenda eſt qualitas vulneris, utrum vi- 5
delicet lethale ſit, nec ne? Primo etenim caſu, ſubſequuta morte, vulnerãs omnino punitur tanquam homicida. *per text. in l. ait lex. 21. § 1.* in verbis: *Quod ſi mortiferè fuerit vulneratus, & poſtea poſt longũ intervallum mortuus ſit, inde annus numerandus eſt, ſecundum Iulianum, ex quo vulneratus eſt. ff. ad l. Aquil.* Quod usq; adeò verum eſt, ut quamvis culpa & negligẽtia ipſi9 vulnerati, aut etiam imperitia medici mors ſuperveniat, vulnerans ex eo nullam excuſationem mereatur. Occidiſſe enim dicitur vulgò, qui mortis cauſam quomodolibet præbuit. per textũ in

in l. ita vulneratus. 51. in prim. ff. ad l. Aquil. Et fruſtra aliàs expectatur id, cuius eventus nihil operari poſſe videtur. per *textum ſingularem, in l. hæc ſtipulatio. §. divus. ff. ut legat. nomin. caveatur.* Secundo verò caſu, quando videlicet liquidò cõſtat, vulnus non fuiſſe lethiferum, & læſus nihilominus vita functus eſſet, vulnerantem pro homicida non cenſeri DD. unanimi ore profitentur. ut notat Iulius Clarus *lib. ſentent. 5. §. homicidium. num. 43.* Ita tamen, ſi non ex læſione illa, ſed culpa & negligentia ipſi9, morbus qui cauſam dedit morti, ſuperveniat. per *tex. in l. ſi ex plagis. in pr. ff. ad l. Aquil.*

6 Porrò † quando dubium eſt, lethale ſit vulnus, nec ne? licet juxta cõmunem DD. opinionem, recurſus fieri debeat ad judiciũ medicorum ac chyrurgorum, ut potè quod unicuiq; perito in arte ſua fides adhibenda ſit. per *text. in cap. ſignificaſti. extra de homicid.* Cuius rei Decretum in Curia Regali, in cauſa Poſtzygaczowie & Girowski, civium Caſimirienſ. anno Dñi 1591. prolatum extat; attamen quia interdũ medici & Chyrurgi, varijs de cauſis diſsentire poſſunt; idcircò multo tutius eſt, id abitrio judicis committendũ eſſe, qui tam ex relatione medicorũ, quàm etiam ex qualitate & loco vulneris, alijsq; circumſtãtijs facilè cognoſcere poterit, num ex ipſo vulnere, an autem ex alia cauſa deceſſerit vulneratus. Et ita omnes DD. communiter tenent, teſte Iulio Claro. *d. loco. ſententiar.* Tertiò, † tem- 7
poris quoq;, quo vulnus illatum fuit, diligens admodum habenda eſt ratio. Si enim vulneratus poſt acceptum vulnus ambulavit per

triduum; eo caſu etiã ſi poſtmodũ moriatur, non præſumitur ex illo vulnere deceſſiſſe, ſecundũ Accurſium, ut ſup. in principio obſervat. adnotaui. Quod tamen etiã fallit in eo caſu, quando notoriũ eſt vulnus fuiſſe lethale. Eo enim caſu nihil refert, utrum vulneratus breui mortuus ſit, an poſt longum intervallum. per textu. in l. huic. 15. ibi: *Si ſervus vulneratꝰ mortiferè, poſt ea ruina, vel naufragio, vel alio ictu maturius perierit: de occiſo agi non poſſe, ſed quaſi de vulnerato. Sed ſi manumiſſus, vel alienatus, ex vulnere perijt; quaſi de occiſo agi poſſe Iulianus ait. hæc ita tam variè: quia verum eſt, cum à te occiſum tunc, cum vulnerabas, quod mortuo eo, demum apparuit: in ſuperiore non eſt paſſa ruina apparere, an ſit occiſus* ff. ad d. l. Aquil. Et ita in Curia Regali inter Pozoga & Siſcika ciues Dobirinenſ. anno 97. feria ſecunda in vigilia feſti S S. Simonis & Iudæ Apoſtol. deciſum fuiſse memini. Quamuis † ſecundum ſententiam medicorum, nullus lethaliter vulneratus, ultra XL dies viuere poſsit. teſte Angelo in d. l. vnica. C. de emendat. ſeruor. 8

OBSERVATIO LXXXVII.

Stupratores & violatores fœminarum, quibus pœnis afficiantur?

SVMMARIA.

Stuprum in jure duplici modo conſideratur. 1

Stupri voluntarij qualis ex jure ciuili ſit pœna. 2

Iudex æſtimationem dotis quando facere poſsit. 3

Mulieres publicè pudici- 4

citiam proſtituentes, non ſunt digna legum beneficio.

5 *Virgo honeſta & nobilis in loco inhoneſto conſtuprata, beneficiũ legis non habet.*

6 *Mulieribus impudicis, de raptu & violentia conquerentibus, fides adhibenda non eſt.*

7 *Violentum ſtuprum quid ſit?*

In materia criminali conſequenter etiam illud caput legis Iuliæ de ſtupratoribus, & violatoribus ſeu raptoribus virginum & viduarum, quibus videlicet illi pœnis afficiendi ſint? diſcutiendum ſeſe offert.

1 Et † inprimis ſciendum eſt, ſtuprum eſſe duplex, voluntarium & violentum.

2 Voluntarium † eſt, quod volente & conſentiente virgine vel vidua cõmittitur, cuius pœna in jure Civili in §. item lex Iulia. Inſtit. de public. judic. *ſi honeſtæ perſonæ ſunt, publicatio partis dimidiæ bonorum; ſi humiles, corporis coercitio cum relegatione*, reperitur. Quæ pœna in judicijs & praxi forenſi, ad mitiorem illam juris divini reduci ſolet, Exodi cap. 22. cuius etiam in Cap. 1. tit. de adulterijs, fit mentio, his verbis: *Si ſeduxerit quis virginem non dum deſponſatã, dormieritq; cum ea, dotabit eam, & habebit uxorem. Si verò pater virginis dare noluerit, reddet pecuniam juxta modum dotis, quam virgines accipere conſueverunt.* Iudex † verò eam æſtimationẽ dotis, diligenter expenſa perſonarum qualitate, conſtituere debet. Quamvis enim iſtæ pœnæ non ex arbitrio Iudicis imponãtur, ſed ſtupratori optio deferatur, utrum malit ducere, an dotare? 3

Digitized by Google

re? attamen ſi in dotem conſenſum ab eo fuerit, Iudex æſtimationem illam facere debet. Ac proindè in Curia in cauſa Catharinæ olim fam. Mathiæ Ciolek Conſulis Petric. filiæ, à Nicolao Sckio cive itidem Petric. ob ſtuprum illatum ſpe matrimonij intentata, Anno 1591, feria tertia intra octavas feſti ſacratiſsi. corporis Chriſti, emenda triginta marcar. pecuniæ actrici adiudicata fuit. Non obſtante etiam exceptione, quòd eam virginem non repererit: ſemper enim iuramento mulieris ſtatur contra ſtuprantem, quod virgo fuerit, teſte Iodo. Damhod. *in praxi rerum crim. Cap. 92. num. fin.*

4 In mulieribus † tamē quarum publicè venalis eſt turpitudo, nequaquam hoc locū habet. Tales enim mulieres nō ſunt dignæ legum beneficio. per expreſſ. text. *in l. quæ adulterium 29. ibi*: *Hæ autem immunes à judiciaria ſeveritate & ſtupri, & adulterij præſtentur, quas vitæ vilitas dignas legum obſervatione non credidit.* *C. ad leg. Iul. de adulter.* Atq; † ob
hanc cauſam, ſi honeſta etiam & nobilis aliàs virgo, 5
in lupanari aut aliquo inhoneſto loco, inter meretriculas reperta cōprimatur, caret eo legis beneficio. Cùm propter locum & conſuetudinem, ſeu habitum meretriciū, pro impudica omnino cenſeatur. *Neq; enim honos ei ſervatur, quæ ſe in tantum ſcelus deduxit.* per *text. in l. ſenatoris. 47. ff. de ritu nupt.*
Ac † inſuper, etiamſi de ra- 6
ptu ſeu violentia huiuscemodi inhoneſtæ mulieres conquerantur, nullo modo fides illis adhibenda eſt. Præſumūtur enim quæſtus gra-

Digitized by Google

gratia nulli copiam ſui denegare poſſe. teſte. Philip. Decio *in l. inuitus. ff. de regul. jur.* Nec quicquam in contrarium facit jus Saxonicum, quod *in lib. 3. arti. 46.* disponit: *In meretrice & concubina ſua committi violentiam, etſi eam quis præter eius voluntatem violat, in vita ſua condemnetur*. Nam hoc de eo caſu intelligi debet, ſi nimirum è turpi & inhoneſta vita in viam honeſtatis redeant, & vitæ priori omnibus modis renuncient. pro ut gloſſa ibidem notat, exemplum Beatæ Afræ allegãdo. Cui etiam adſtipulatur Salicetus *in l. vnic. C. de rapt. virg.* aſſerens ijsdem pœnis raptorem talium fœminarum ſubijci, quib9 ſubijciuntur raptores virginum vel viduarum honeſtarum. per *d. l. vnic. C. de rapt. virgin.* Vio-
7 lentum † verò ſtuprum eſt, quando virgines vel viduæ per vim opprimuntur vel abducuntur, & dicitur propriè raptus, de quo obſeruatione ſequenti agitur.

OBSERVATIO LXXXVIII.

De raptu & quæ pœna raptores mulierum manere debeat?

SVMMARIA.

Raptus in jure bifariam accipi ſolet. 1

Raptores mulierum qua pœna afficiantur? 2

Socij raptorum eadem pœna afficiuntur, qua & ipſi raptores. 3

Raptores puniuntur, licet 4
mulieribus conſentientibus 8
raptus fiat.

Raptorum pœna jure Saxonico qualis ſit? 5

Vis mulieri quando fieri dicatur? 6

Mu

Digitized by Google

7 *Mulieri de violentia conquerenti, quando fides adbibenda ſit?*

9 *Statuta Regni de raptu quomodo diſponant?*

10 *Iure civili matrimonium inter raptorem & raptam eſt nullum.*

11 *Iure Canonico inter raptorem & raptam matrimonium ſit ratum.*

12 *Inter duo mala minus malum eligi debet.*

1 RAptus† quamvis vulgò bifariam accipi ſoleat, ut potè cum alicui mulieri vis & violentia ad actũ venereum infertur, quod etiam violentum ſtuprum appellatur; aut cùm mulier ad contrahendum matrimonium invita abducitur. In jure tamen hæc duo crimina, uno eodemq; nomine, ſcilicet raptus appellantur. Cu-

ius† pœna jure quidem civili eſt capitis. per clarum text. in l. Vnica. C. de raptu virginum. in his verbis: *Raptores virginum honeſtarum, vel ingenuarum, ſivè jam deſponſatæ fuerint, ſive non, vel quarumlibet viduarum fœminarum, licet libertinæ, vel ſervæ alienæ ſint, peſſima criminum peccantes, capitis ſupplicio plectendos decernimus.* Quod multò magis in DEO dicatis virginibus, & viduis locum habet, prout textus ibidem tradit. Ac prætereà bonis etiam omnibus, ſi ingenuam quis rapiat, mulctari debet, per eundem textum in verbis: *Sin autem in ingenuam perſonam tale facinꝰ perpetretur, etiam omnes res mobiles & ſe moventes, tam raptorum, quam eorum ſodalium, comitum vel ſequentium, qui eis auxilium præbuerint, ad do-* 2

dominium liberarum mulie-
rum transferantur. Pœnas
3 † enim prædictas mortis &
bonorum amiſsionis, non
tantum adverſus raptores,
ſed etiam contra eos, qui
hos comitati in ipſa inva-
ſione & rapina fuerint, leges
extendunt. Cæteros verò
omnes, qui conſcij & mini-
ſtri huiusmodi criminis re-
perti & convicti fuerint, vel
qui eos ſuſceperint, vel qui-
cunq; opem eis tulerint, ſi-
ve maſculi, ſive fœminæ
ſint, cuiuscunq; conditio-
nis, vel gradus, vel dignita-
tis, pœnæ tantummodo ca-
pitali ſubijciunt. Idq; † us-
4 què adeò verũ eſt, ut etiam
ſi volentibus & conſentien-
tibus mulieribus raptus fi-
at, nihilominus tamen hu-
iusmodi raptores, ſupradi-
ctis pœnis ſubiaceant. *Si*
enim (inquit ibidẽ textus)
ipſi raptores metu & atro-
citate pœna ab huiusmodi
facinore ſe temperaverint,
nulli mulieri, ſive volenti,
ſive nolenti, peccandi locus
relinquetur: quia hoc ipſum
velle mulierum ab inſidijs
nequiſsimi hominis, qui me-
ditatur rapinam, inducitur.
Niſi etenim eam ſollicitave-
rit, niſi odioſis artibus cir-
cumvenerit, non facit eam
velle in tantum dedecus ſeſe
prodere. Iure † autem Sa-
xonico, præterquam quòd 5
raptores huiusmodi capite
puniuntur, per text. lib. 2. art. 13.
ibi: *Et virginem opprimit*
aut mulierem, ſeu pacem in-
fringit, & qui in adulterio
fuerit deprehenſus, capite ple-
ctitur. Ædificia etiam præ-
diorum ſeu villarũ, in qui-
bus virgines aut mulieres
violenter oppreſſæ, aut poſt
factum introductæ fuerint,
ſucciduntur, ſeu ad terram
proſternũtur. Similiter om-

Digitized by Google

ne vivens, quod tempore violentiæ illic affuit, ut potè equi, quibus violatæ abducebantur, vel qui ad id auxilio fuerãt, decollantur. per expreſſ. text. *lib. 3. artic. 1.* Verùm hodierna praxi nullibi id jam obſervatur, ſed violator ſeu oppreſſor pœna tantum capitali afficitur.

Quod & in Curia Regni obtinet, cuius rei exempla cuiuis obvia eſſe poſſunt. Et ita Kraſſowski ob raptũ Tryblowa, Anno 1595, feria ſexta ante feſtum S. Mariæ Magdalenæ: Et Lenczowski atq; Malkowski ob ſtuprum illatũ cuidam virgini Gemzianka dictæ, anno eodem feria tertia poſt Dominicã Miſericordiæ, condemnati fuerunt.
6 Verùm † id inprimis notandum eſt, vim in raptu nõ aliter fieri, niſi quando mulier magno clamore, qui à vicinis exaudiatur, violentiam illatam atteſtata fuerit. per textum *in d. lib. 3. art. 1.* ibi: *Omnes huius clamoris violentiæ inſecutores, ſi malefactorẽ quoquo modo comprehenderint, licet victus non fuerit, non delinquunt, dummodo ab eis judicio præſentetur.* Vnde † 7
ſi id cõtingat in campo, vel ſylva procul diſtante ab hominibus, ita ut vox oppreſſæ à quopiam exaudiri non poſsit; tunc eo caſu fidem adhibendã eſſe mulieri conquerenti, (dummodo ante actam vitam honeſtè ſe geſſiſſe probaverit) DD. communiter ſtatuunt, ut notat Iodoc. Damhoder. *in praxi rerum criminalium. cap. 95. num. 9.* Et quod magis eſt, ſi manifeſta ſigna oppreſsionis in ea apparuerint, & juramẽto præſtito id comprobauerit. Qua de re Statutum etiam Divi Caſimiri Regis, Viſli-

liciæ Anno 1368 de violationibus virginum & oppreſsione viduarum latum extat. Neq; † verò exinde
8 raptor meretur excuſationem, quòd rapta coram judicio dicat, omnia acta ſuo conſenſu fuiſſe & voluntate. per ſuprá allegatum tex. *d. l. unicæ* in verbis: *Si enim.* Ratio eſt, quia in huiuſmodi criminibus cõmiſsis, duæ perſonæ offendantur, pars nimirum læſa, & juſtitia, ſeu exequutor juſtitiæ Magiſtratus. Hinc fit, quod licet delinquens crimine admiſſo, adverſæ parti plenè ſatisfecerit, nondum tamen alteri parti ſcilicet juſtitiæ ſatisfactum eſſe dici poteſt. Quod † in Regno, præſer-
9 tim inter perſonas nobiles in eo raptu, qui fit matrimonij cauſa, non procedit. Si enim rapta mulier dicat, ſe volente & conſentiente raptum eſſe perpetratum, raptor eſt immunis à pœna: rapta verò doté, & bona omnia paterna & materna perdit, juxta diſpoſitiõem Statutorum, tam Iohannis Alberti Petric. Anno 1496, quàm Sigismundi Regum, itidem Petric. Anno 1531 latorum. Iure † autem Civili huiuscemodi matrimo- 10
nium inter raptorem & raptam, omnimodò eſt prohibitũ, ut videre eſt ex textu *d. l. unicæ.* ibi: *Nec ſit facultas raptæ virgini, vel viduæ, vel cuilibet mulieri, raptorem ſuum ſibi maritum expoſcere, ſed cui parentes voluerint (excepto raptore) eam legitimo copulent matrimonio.* Et additur ibidẽ ratio: *Quoniam* (inquit Imper) *nullo modo nulloq; tempore datur à noſtra ſerenitate licentia eis conſentire, qui hoſtili more in noſtra Repub.*

matrimonia ſtudent ſibi coniungere. Oportet etenim, ut quicunq́ uxorem ducere voluerit, ſive ingenuam, ſive libertinam, ſecundũ noſtras leges, & antiquam conſuetudinem, parentes vel alios, quos decet, petat, ut cum eorum voluntate fiat legitimũ
11 *coniugium*. Quod † item jure Canonico (cui hac in parte propterea ſtandũ eſt, quòd matrimonium ſit Sacramentũ Eccleſiæ, & in eo lex minor ſit Canone, per *cap. ult. & pen. tit. de ſecundis nuptijs.*) obtinere videtur, per capit. *placuit. 36. qu. 1.* cuius hæc ſunt verba: *Placuit, ut hi qui rapiunt fœminas, vel furantur aut ſeducunt, eas nullatenus habeãt uxores: quamvis eis poſtmodum conveniat, aut eas dotaverint, vel nuptialiter cum conſenſu parentum ſuorum acceperint.* Cui concordat *cap. 1. & cap. 2. ibidem:* Veruntamen D. Hieronymus Hom. 29. in Euange. recenſens quæ ſint legitima matrimonia, inter alia etiã hoc quod inter raptorem & raptam conſentiente patre contrahitur, legitimum eſſe affirmat hiſce verb: *Secundum ſcilicet legitimũ coniugium eſt, ſi virgo in ciuitate deprehenſa à viro, & illi per vim copulata fuerit, ſi voluerit pater eius, dotabit eam iſte vir, quantum judicaverit pater, & dabit pretium pudicitiæ eius.* Cap. 3. legitima. 36. qu. 2. Et hæc D. Hyeronimi ſententia, ſacro etiam canone ſtabilitur, ut videre eſt Deuteron, cap. 22 circa finem. Et ex *cap. Si autem 36. qu. 2.* non diſsimile quid, ex his potiſſimum verbis: *Peracta verò pœnitentia publica, ſi ætas, & incontinentia exegerit, legitimo, & ex utriusq́ partis,*

Digitized by Google

tis, (raptoris nimirùm & raptæ) placito, coniugio ſocientur. Nam in his non regulam (inquit Concilium Meldenſe) conſtituimus, ſed quid ſit tolerabilius æſtimamus, colligi poteſt; & eſt *textus in cap. raptor. 27. qu. 2. & cap. cum cauſa. extra. de raptoribus.* Vndè conſequens eſt, quòd licet huiuſcemodi matrimonia ſint prohibita; attamen poſteaquam conſummata jam fuerint, non diſſoluũtur, nec fiunt irrita, idq; maioris ma-
12 li evitandi cauſa. Sæpe † enim fit, ut inter duo mala minus malum eligatur. per *text. in cap. 2. & ſequ. diſtinct. 23.*

OBSERVATIO LXXXIX.

An de crimine paciſci aut tranſigere liceat?

SVMMARIA.

1 *Tranſigere tàm de publicis, quàm de privatis cauſis licet.*

Tranſactio de criminibus an ſit permiſſa? 2

Crimina capitalia quæ dicantur? 3

Delicta ne maneant impunita, Reipub. intereſt. 4

Sanguinem ſuum redimere cuivis licet. 5

Accuſatio criminis publici cuivis ex populo cõceſſa. 6

Abolitio quid ſit? 7

De crimine adulterij cur tranſigere liceat? 8

Crimen falſi tranſactione an tolli poſſit? 9

Tranſigere licet de criminibus ſanguinis pœnam irrogantibus. 10

Iure Saxonum tranſigentibus de crimine infamia irrogatur. 11

PErplexa nimis apud Interpp. juris eſt hæc quæſtio: Vtrum videlicet de quovis crimine paciſci aut tran-

tranſigere liceat? Regulari-
1 ter † tàm de publicis, quàm de privatis cauſis tranſactio videtur eſſe conceſſa. per expreſſ. text. in l. 1. §. pen. ibi; *Neque enim tranſactionibus eſt interdictũ, ſed ſordidis concuſſionibus. ff. de calumniat. lib. 3. tit. ult.* attamèn † de crimini-
2 bus textus *in l. tranſigere 18. Cod. de tranſact.* ſic diſponit: *Tranſigere vel paciſci de crimine capitali, excepto adulterio, prohibitum non eſt: in alijs autem publicis criminibus, quæ ſanguinis pœnam nõ ingerunt, tranſigere non licet, citra falſi accuſationem.* Quoniam verò DD. juris circa interpretationem iſtiꝰ legis mirè ſeſe torquent; idcircò non abs re me facturũ exiſtimavi, ſi rem ipſam ex opinionibus illorum compendioſè collectam, bre-
3 viter exponam. Inprimis † itaq; ſciendum eſt, crimina capitalia dici, non tantum illa, quæ pœnam mortis, aut ſanguinis effuſionem adferunt, ſed etiam quæ aquæ, aut ignis interdictione, vel deportatione, aut metallo ſontes afficiunt. per expreſſ. text. in §. publica. 1. Inſtit. de public. judicijs. Ac proindè in his, quæ citra ſanguinis effuſionem fiunt, ideò trãſactio eſt prohibita, quia præſumitur reꝰ tranſigendo adverſarium precio corrumpere, & ſic judicium publicum vendere, ac prævaricari, ut notat text in l. 1. §. 1. ibi: *Prævaricari eſt vera crimina abſcindere. ff. ad SCtum. Turpill.* Plurimum †
siquidem Reiqubl. intereſt, 4
ne delicta maneant impunita, ut inquit textus, *in l. ſi operis. 14.* ibi: *Cum non remitti pœnam facilè, publicè intersit, ne ad maleficia temerè quisquam proſiliat. Cod. de pœnis. Et in l. ita vulneratus. 51. verſicul.*

quod

quod ſi quis. ff. ad l. Aquil. Pœnæ enim ad exemplum alijs ſtatuuntur, *per text. in l. quamvis 9.* in verbis: *quatenus tàm callidum commentum etiam in exemplum coercere debeat. ff. de bonis eorum qui ſub tut.* Et ſunt metus malorum. teſte gloſſa *in l. 1. ff. ne quis eum qui in jus vocat.* Maxime verò quòd in huiuſcemodi crimine tranſigens pro confeſſo omnino habeatur. *per expreſſ. text. in l. fin.* ibi: *In omnibus cauſis, præterquam in ſanguine, qui delatorem corrupit, ex SCto. pro victo habeatur. ff. de prævaricatorib.* Neq; aliter tranſactio cenſetur fieri, quàm ſi aliquid detur, vel retineatur, vel promittatur. per textum *in l. tranſactio. 38. Cod. de tranſactiõib.* At in illis criminibus, quæ ſanguinis pœnam merẽtur, diverſa eſt ratio. In his enim utraq; pars tàm actor quam reus, in capitis diſcri-

mi-

mine verſantur. Nam & actorem ſeu accuſatorem, (ſi nimirum in probatione defecerit) ex SCto Turpilliano ad vindictam poſsit ſimilitudo ſupplicij. per text. *in l. fin. Cod. de calũniatorib.* Et ideò naturalis æquitatis ratio dictat, ut eo caſu tranſactio permittatur. Neq; enim pro cõfeſſo trãſigẽs in tali crimine dici poteſt, cum periculi potius declinandi cauſa, quàm conſcientia criminis cõmiſsi, tranſegiſse videatur, per ſuprà allegatum textum *in l. fin. ff. de prævaricatorib.* Semper † autem ignoſcitur ei,
5 qui ſanguinem ſuum qualiter qualiter redemptum voluit, teſte Vlpiano *in l. 1. ff. de bonis eorum, qui ant. ſent. mort. ſib. intul.* *Omnis enim* (ut inquit Cicero pro Milone) *eſt honeſta ratio expediendæ ſalutis.* excepto adulterio. Et ideò in Curia quoq; Regni huius-

mo-

moditranſactiones admitti ſolẽt, pro ut ex deciſione in cauſa ciuium Dobrzynnen. Pozoga cum Secka Anno Dñi. 1597. feria ſecunda in vigilia SS. Simonis & Iudæ Apoſtolorum: Et in cauſa Magiſtratus Tucholien. cum ciue dicto Kreutzer anno 96, feria tertia poſt feſtum S. Margarethæ facta, videre licet. Nec quicquam in contrarium facit, quod æquè in huiusmodi criminibus, quẽadmodũ in illis, quæ pœnã ſanguinis nõ adferunt, tranſactione interveniẽte, publica iudicia prævaricari videantur. Hac etenim trãſactione nihil derogatur judicio publico, cùm
6 † accuſatio criminis publici ad quemlibet ex populo, etiam non læſum, pertineat, *toto tit. Cod. & ff. de accuſat.* idq; ob eam potiſsimum rationem, quòd læſo corpore, ſingula membra illius læſa videantur, teſte Bartolo *in l. 1. §. ſi ea. num. 1. ff. de ventre in poſſeſsion. mitt.* Quò potiſsimùm reſpexiſſe videtur Conſtitutio Regni in fœlici Coronatione Sereniſsimi Regis moderni anno 1588, contra homicidas ſancita. Neq; verò fruſtranea eſt talis tranſactio, etiamſi alijs relinquatur locus accuſandi. Non enim tàm facilè quiſpiam alius, ad quem negotiũ non pertinet, reperietur, qui periculũ illud metus SCti. Turpilliani ſubire volet. Quamvis olim & hoc obſervatũ fuerit, quod accuſatione de crimine capitali jam inſtituta, nõ aliter tranſactio fieri poterat, quàm ſi abolitio à Magiſtratu impetraretur. *Nam qui ab accuſatione citra obolitionem deſiſtit, punitur. per text. in l. 1. §. 7. ff. ad SCtum Turpill. lib. 18. tit. 16.* Eſt † autem 7
abo-

abolitio, qua reꝰ è numero reorum eximitur & aboletur accuſationis memoria. *per tex. in l. ſi interueniente 12. ff. eodem.*

Sed redeundo ad textum *d. l. transſigere.* quæri poteſt:

8 Quæ nam ſit † ratio, cur crimen adulterij, à Regula in priori membro illius legis expreſſa excipiatur? cum & illud crimen ſit capitale, & pœna ſanguinis vindicetur. *per expreſſ. text. in l. quamvis. 30.* ibi: *Sacrilegos autem nuptiarum gladio puniri oportet.* Cod *ad l. Iul. de adult.* Adhæc quamvis nõnulli ita reſpondeant, quod hoc crimen ante tempora Cõſtantini (qui *d. l. quamvis.* tulit) capitale non fuerit, idq́; probare conentur. *Per text. jur. in l. ſuo 14. & l. 18. ff. de teſtibus. lege Claudius ff. de his quæ ut indignis &c. l. ſi quis viduã ff. de queſtionib.* Et *l. 4. §. adulterij ff. de re milit.* attamen verior mihi videtur illa ratio, quã communiter DD. tradunt, quòd nimirum tranſigens de adulterio in lenocinij crimen videatur incidere. per expr. *text. in l ex lege. 2. §. 2.* in verbis: *Lenocinij quidem crimen lege Iulia de adulterijs præſcriptum eſt: cum ſit in eum maritum pœna ſtatuta, qui de adulterio uxoris ſuæ quid ceperit: item in eum, qui in adulterio depræhenſam detinuerit, ad l. Iul. de adult. lib. 48. tit. 4.* Quod in eo, qui ultro ſine pacto aut trãſactione accuſationẽ criminis illiꝰ remittit, minimè locum habet. *per text. in l. ſi maritus 15. §. 5.* ibi: *fortius enim dicitur, cũ qui ſe negaverit acturum de adulterio, poſtea non audiendum, ad l. Iul. de adult. Nemo enim inuitus agere vel accuſare tenetur,* juxta regulam juris *in l. inuitꝰ 156. ff. de divers. reg. juris. & l. unicam. Cod. ut nemò inuitꝰ agere vel accuſ. cog. lib. 3. tit. 7.* Prout † nec illud, quod in poſterio- 9

ri

ri membro d. legis ponitur (citra falſi accuſationem) difficultate caret. Quidam enim hanc particulam citra, pro ſine accipiunt, idq́; non inuſitatum eſſe multis authoritatibus probãt, ut potè l. 1. in verbis: *citra domini voluntatem.* C. ſi alie. res pig. l. 1. §. 1. in verb: *citra conventionem.* ff. de pignorib. l. falſas. 19. Cod. de furtis. in verbis: *citra domini voluntatem.* Vndè ſic dictum eſſe volunt: Tranſigere de criminibus non licet, ſine falſi crimine, id eſt, niſi tranſigens falſi accuſationem ſubire velit. Sed quia hæc particula in jure & alibi pro præpoſitiõe (præter) paſsim uſurpatur, ut videre eſt in l. unica §. accedit. verſic. extraneum, in verbis: *Extraneum autem intelligimꝰ omnem citra parentem per virilem ſexum deſcendentem.* Cod. de rei uxor. act. ideò tenenda eſt potius communis opinio, quæ hoc loco non privationem, ſed exceptionem ſignificari oſtendit, maximè quod de crimine falſi tranſigere liceat, idq́; probatur per text. in l. ipſe. 7. ibi: *Facta igitur tranſactione, difficile eſt, ut is qui provinciam regit, velut falſum, cui ſemel acquieviſti, tibi accuſare permittat.* Cod. ad l. Cornel. de falſis. lib. 9. tit. 22. Et in l. Polla. 2. Cod. de his quibus ut indignis aufertur. hæred. lib. 6. tit. 35. expreſsè dicitur: *Tranſactionem de falſo factam non eſſe temerè revocandam.* Nec minus idipſum probat. textus in l. pen. Cod. de tranſactionibus. in verbis: *Niſi forte etiam de eo, quod falſum dicitur, controverſia orta deciſa ſopiatur.* ſcilicet per tranſactiõem. Porrò rationem iſtius exceptionis a ſuprà dicta Regula, hanc potiſsimũ DD. tradunt, quod licet falſi, vel quaſi falſi crimi-

mi-

minis certa & ordinaria præſtituta olim fuerit pœna, *deportationis nimirum & omnium bonorũ publicationis. per expreſſ. text. in l. 1. §. fin. ff. ad l. Corneli. de falſis. lib. 48. titul. 10.* poſtmodum tamen arbitraria eſſe cœpit, ut patet ex *l. qui duobus 21. & l. pen. ff. ad l. Corneli. de falſis, & lege maiorem 4.* & quidem ita, ut etiam ad pœnam capitis (ſi id magnitudo commiſsi exigat) extendi poſsit. per ſatis clarum *text. in l. ubi falſi 22. Cod ad l. Cornel. de falſi.* ut poté in falſificatione monetæ. *per l. 1. §. ſin verò. Cod. de falſa moneta lib. 9. titul. 24.* Quoniam verò in huiusmodi criminibus, quæ pœnã ſanguinis adferunt, tranſactio ob metum imminentis ex lite periculi permittitur, ut ſuprà dictũ eſt; haud immeritò in hoc etiam caſu, ubi ſimiliter litigatores pœnã capitis reformidant, & ſanguinem ſuum redime-
re videntur, denegari non
debet, & ita tenet gloſſa in
d. l. tranſigere in verb: *falſi ac-
cuſationem,* & communi-
ter DD. De † alijs verò cri-
minibus capitalibus, homi- 10
cidij, raptus, leſæ Maieſtatis,
& ſimilibus, impunè tran-
ſigi poſſe, nemini dubiũ eſt,
cum nulla lex aut ratio hu-
iusmodi crimina a Regula
excipiat. Iure † autem Sa- 11
xonum tranſigentes de cri-
mine famoſo, pœna infa-
miæ notantur. per expreſſ.
text. lib. 1. artic. 37. ibi. *Vel qui
paciſcuntur ſeu concordaue-
rint, pro ſpolio, furto, vel ea
reddunt, (alij textus addunt,
& qui vitam cutim, aut cri-
nes redemerint) ſi in his co-
rã Iudicio convicti fuerint,
notantur infamia, & juris
ſunt alieni.* Quod item cõ-
firmat gloſſa eiuſdem juris,
lib. 3 artic. 17. Vbi etiam con-
ſilium datur, quomodo ex-

tra periculum pœnæ infamiæ, de huiusmodi criminibus tranſigere vel paciſci quiſpiam poſsit, ut potè ſi reus cum actore per aliam perſonam de crimine perpetrato componat: prout id in Regno ſuper homicidijs, ob metum pœnarũ in Conſtitutionibus expreſſatum, quotidiè ferè practicari videmus.

OBSERVATIO XC.

Violentiam committens in rebus alicuius qua pœna afficiendus ſit?

SVMMARIA.

1 *Raptores rerum alienarum mobilium quomodo puniantur?*

2 *Inuadens res alienas immobiles qua pœna afficiatur?*

3 *Iure Saxonum res alienas violenter occupans in quantum teneatur?*

4 *Violentia privata quando fiat?*

5 *Violentia publica quando committatur?*

6 *Violentiam publicam inferens, quando pœnam capitis mereatur?*

7 *Deportationis vice hodie ſucceſsit bannus, ſeu præſcriptio.*

8 *Violentus poſſeſſor ad refuſionem damnorum & expenſarum tenetur.*

9 *Diſtinctio inter bona & malæ fidei poſſeſſorem in reſtituendis fructibus.*

10 *Fructus in iure alij dicuntur naturales, alij induſtriales.*

BOna immobilia violenter occupans, vel res mobiles rapiens in quantũ teneatur, haùd incõgruè quæri poteſt? Qua in re variæ proditæ ſunt in iure Civili actiones. Et primò † quidem 1

Vio-

dem adverſus huiusmodi violentos raptores bonorũ mobilium (qui & improbi fures in jure vocantur, prout eſt textus *in pr. Inſtit. de vi bonorum raptorum.*) competit remedium *l. 2. C. de vi bonor. rap.* cuius hæc ſunt verba. *Si res mobiles, quarum in te fuerat dominium perfectâ donatione tranſlatũ, violenter hæres donatricis abripuit, vi bonorum raptorum actionem, intra annum quidem, quo experiundi poteſtas fuit, in quadruplum: poſt annum in ſimplum intendere non vetaris.* Competit præterea actio criminalis ex lege Iulia de vi publica & privata, ſecundum qualitatem criminis admiſsi intentanda, ut videre eſt *in l. ſi quis. 7. Cod. ad l.*
2 *Iul. de vi publ. & privata.* Contra illum verò, qui bona immobilia violenter invadit, primùm quidem ex interdicto unde vi, de eo quod deiectus ille tunc ibi habuit, intra annum: poſt annum verò de eo, quod ad eum qui vi deiecit, pervenerit, judiciũ datur, juxta tenorem *legis 1. in pr. ff. de vi & vi armat.* Deinde etiam ex conſtitutione *l. ſi quis in tantam. 7. C. unde vi. lib. 8. tit. 4.* adverſus huiuscemodi violentum occupatorem procedi poteſt, cuius legis talis eſt diſpoſitio. *Si quis in tantam furoris pervenerit audaciam, ut poſſeſſionem rerum apud fiſcum, vel apud homines quoslibet conſtitutarum, ante adventum Iudicialis arbitrij violenter invaſerit: dominus quidem conſtitutus poſſeſſionem, quam abſtulit, reſtituat poſſeſſori, & dominium eiusdem rei amittat: Si verò alienarum rerum poſſeſſionem invaſit: non ſolum eam poſſidentibus reddat, verum*

rum etiam æſtimationem earundem rerum reſtituere compellatur. Quod item in *L. nõ ab re eſt. 10. C. eod. tit. circa finem.* repetitur his verb: *Eos namque jubemus pro tanta ſuæ iniquitatis impudentia, ſi cognitionis judiciariæ eventu fuerint cõdemnati, rei cuius poſſeſsionem ſponte reſtituere usq; ad definitivam ſententiam minimè paſsi ſunt, æſtimationem victrici parti unà cum ipſa re debere compelli*. At † jure Saxonum
3 bona aliena ſive mobilia, ſive immobilia violenter rapientes & occupantes, non alia afficiuntur pœna, niſi ut reſtituãt bona ablata, mulctam Iudici ſoluant, & pœnam 30 videlicet ſolidorũ ei, cui vim intulerunt, luant. *per expreſ. text. in Sp. Sax. lib. 3. art. 47.* ibi: *Quicunq; aliquid alij iniurioſè abſtulerit, reddere compellitur cum emenda*. *Sed ſi auferens ablatam rem habere non poſſe juraverit, in eius æſtimationem (niſi fortè eam ſuo juramento minuerit) condemnetur*. Pro quo facit alius itidem text9 *eiusdem lib. artic. 43.* ibi: *Quarũ rerum ſe homo non jure intromittit, ſi eas jure dimittere compellatur, cum mulcta & emenda his renunciare eum oportebit*. Vbi gloſſa eiusdem juris diſtinguendo docet, aliam eſſe violentiam
† privatam, cùm quis non 4
expectata judiciaria deciſione, privata authoritate, absque vi tamen, bona aliena occupat: quo caſu reſtitutionem rerum vi ablatarum cum omni cauſa damni dati, procedere non negat, per jura ſuprà allegata. Aliam †
verò publicam, quæ fit ma- 5
nu forti & armata, id eſt armis, vel quocunq; genere teli, quo quis alium inuadere poſ-

6 poſsit. Eo † caſu ſi huiusmodi violentiam inferens accuſatus criminaliter fuerit, pœna capitis puniri debet; per tex. lib. 2. artic. 70. ibi: *Qui verò violentiam committit, eſt (ut ſuprà dictum eſt.) judicandus, ſcilicet tanquam violator pacis publicæ*, ut notat gl. eiusd. jur. lib. 3. art. 20 verſ. fina. Quamvis ex lege Iulia pœna deportationis tantum,
7 (in cuius † locum hodie ſuccesſit bannus, ſeu proſcriptio. teſte gloſſa in §. relegat. Inſtit. quib. mod. patria poteſt. ſoluit.) impoſita ſit. per text. in l. qui dolo. 10. in fine ff. ad. l. Iuliā de vi publica. Sin † verò conveniatur tan-
8 tum civiliter, tunc huiuscemodi violentus occupator, non ſolū ad reſtitutionem bonorum, & refuſionem emolumentorum omnium & cenſuum, quæ ex bonis vi ablatis percipi potuiſſent, compelli debet, (prout in cauſa Georgij Roth Nobilis Annæ Klumowska plenipotentis: & Chriſtophori Slowikowic Anno 1578, Sabbato ante feſta pentecoſtes, piæ memoriæ D. olim Stephanus judicaverat) ſed etiā damna, circa hanc violentam deiectiōem facta, & expenſas litis reſarcire tenetur. Cæterum † quod reſti- 9
tutionē fructuum attinet, diſtinctio facienda eſt inter bonæ & malæ fidei poſſeſſorem. Nam bonæ fidei poſſeſſor, qui videlicet rem certo juris titulo poſsidet, tenetur reſtituere rem cum fructibus induſtrialibus, ante inchoatam litem perceptis vel extantibus; poſt ceptum verò judicium, etiam culpa neglectis vel conſumptis. Malæ autem fidei poſſeſsor, qui & prædo dici ſolet, & nullam juſtā cauſam poſsidendi habet, omnes indi-

Digitized by

diſtinctè fructus, tam naturales quàm induſtriales, & non tantum eos, quos percepit, ſed etiam quos percipere debuit ac potuit, reſtituere debet. per expreſ. text. *in l. certū. 22. Cod de rei vendicat. & in §. ſi nō à domino. Inſtit. de rer. diviſio.*

10 Ad extremum † obiter notandum eſt, quod fructus duplici modo in jure accipiantur, ut potè quidā ſunt naturales, quos natura ſua ſponte, ſine cultura & cura hominum producere ſolet, ut ſunt arbores fructiferæ, item lac, lana, agni, vituli & id genus alia: quidam induſtriales, qui non ſua ſponte proveniunt, ſed induſtria & cultura hominum opus habent, cuiuſmodi ſunt frumenta omnis generis, cenſus, reditus, & ſimilia. Ac proinde fructus naturales bonæ fidei poſſeſsor præſtare cogitur, ſive extent adhuc & à ſolo ſeparati ſint, ſive jam conſumpti ſint: quia ſine opera & cura ipſius à natura proveniunt. per expreſſ. text. *in l. fructus.* 45. ibi: *quia nō ex eiꝰ facto is fructꝰ naſcitur. ff. de uſuris. & d. l. certum. Cod. de rei vendicat.* Et pars fundi cenſentur. *l. ſi pendentes. ff. de Vſufructu & l. fructus ff de rei ven.* Quod tamen ita verum eſt, ſi ex ijs fructibus conſūptis bonæ fidei poſſeſsor locupletior factus ſit, alioquin nō tenetur ad reſtitutionem huiuſcemodi fructuum. per *textum in l. bonæ fidei.* 48. *ff. de acquir. rerum. dominio.* Fructus verò induſtriales, ſi cōſumpti ſunt, bonæ fidei poſſeſsor lucri facit, neq; ad reſtitutionem eorū cogi debet, niſi quando adhuc extant, & à ſolo ſeparati non ſunt. per jura ſuprà allegata *d. l. certum. & d. l. bonæ fidei.* Et hæc de fructibus hoc loco dicta ſint, de damnis

nis verò & litis expenſis ſequenti obſervatione videre licet.

OBSERVATIO XCI.

Damna & litis expenſæ, quando & quomodo peti poſsint?

SUMMARIA.

1 *Expenſæ litis cur victori debeantur?*

2 *Iuſtam cauſam litigandi judex cognoſcere debet.*

3 *Damnum quid ſit?*

4 *Impenſæ triplices in jure reperiuntur.*

5 *Expenſarum litis nomine quid præſtari ſoleat?*

6 *Victor damna & litis expenſas liquidare, ac juramẽto comprobare debet.*

7 *Iudex modum jurijurando in litem ſtatuere poteſt.*

8 *Poſt juramentum præſtitum, an judex taxationem facere poſsit?*

9 *Iure Saxonum vincens abſq; juramento & Iudicis taxatione conſequitur æſtimationem rei, & damni accepti.*

1 VIctum † in expenſarũ cauſa victori eſſe condemnandum, generalis traditur regula. in l. properandum 13. §. ſiue autem 6. Cod. de judicijs. Quod ideo fit, ne temerè homines ad litigandum procederent, ut inquit Imp. Iuſtinianus in princ. Inſtit. de pœna temerè litigant. Vnde haud obſcurè colligi poteſt, quod ſi quis juſtam cauſam litigandi habeat, etiamſi ſententia cõtra ipſum lata ſit, non condemnatur in expenſis. per textum in l. qui ſolidũ. 78. § etiam 2. ibi: *Nec aliud ſeruabitur in litis ſumptibus, ſi ratio litigandi non fuit.* ff. de legat. 2. Quod ita demum procedit, niſi per ſtipulatióem eſſent promiſſæ, vel

vel jureactionis, aut ratione contumaciæ deberentur, ut *in d. §. ſive autem. 6. Cod. de judicijs.* DD. tradunt. Quando † au-
2 tem juſta cauſa litigandi eſſe dicatur, non poteſt certa dari regula, ſed arbitrio judicis relinquendum eſt, qui ex circumſtantijs rei & facti, ac conditione perſonarum id cognoſcere debet. Quoniam verò *improbus litigator,* (ut inquit Imp. Iuſtinianus *in §. hac autem. Inſtit. de pœna temerè litigant.*) *qui nullam juſtam cauſam litigandi habuit, ſed tantum fatigandi adverſarij cauſa litem movit, damnum & impenſas litis inferre adverſario ſuo cogitur,* dicto *§. hac autẽ.* idcircò quid hic damni & expenſarum nomine veniat, ſcire oportet. Damnum † ab adem-
3 ptione, & quaſi diminutione patrimonij dictum eſſe vult ICtus Paulus in *l. 3. ff. de damno infecto.* Vnde conſequẽs eſt, illud propriè damnum dici, per quod bona facultatesq; noſtræ diminuuntur: veruntamen in eo caſu etiã illud damnum dici poteſt, quod ex ceſſante lucro emergit. Æquũ enim eſt, ut eius quoq; ratio habeatur, quod quis lucrifacere potuiſſet, niſi lite huiuſcemodi impeditus eſſet: quamvis aliàs de lucro ceſſante, diverſæ ſunt DD. opiniones, ut videre eſt apud Cuiatium *in tract. ad Afric. in l. ſi fundus. 33. ff. locati.* In Curia quoq; in cauſa Molleri contra Chyrurgos Gedanenſes Sabbato ante Dominicam Exaudi Anno D. 1597, lucri ceſſantis rationem non eſſe habendam pronunciatũ fuit. Expenſæ † verò ſive
impenſæ, quãvis ſub triplici reperiãtur differẽtia, utpotè neceſſariæ, utiles & volu- 4
ptu-

ptuariæ *l. impenſæ. 79. ff. de ver-*
5 *borum ſignificatiõib.* attamen † litis expenſæ illæ tantum præſtantur, quæ circa litem neceſſariò factæ ſunt, ut potè honoraria advocatorũ, ſportulæ Iudicum, ſalaria notariorũ pro cõficiendis inſtrumentis, & redimendis proceſsibus, ad cauſam immediatè pertinentibus. per text. *in l. ſancimus. Cod. de judic. & in l. 1. §. in honorarijs ff. de varijs & extrao. cog.* Item quæ fiunt in viatico, maximè verò quæ fiunt in eſculentis, poculẽtiſq;, dum quis litis cauſa peregre proficiſci cogitur. per text. in *l. eum qui. 79.* in verbis: *Eum quem temerè adverſarium ſuum in judicium vocaſſe conſtitit, viatica litiſq; ſumptus adverſario ſuo reddere oportebit. ff. de judicijs.* Et in Curia, in cauſa honeſtæ Reginæ Leſicina Civis Lublinenſis, contra Magiſtratum Civitatis eiuſdem anno D. 1580, feria ſexta poſt feſtũ Purificationis B. Mariæ virginis pronunciatum eſt. Ac † proinde quando in hu-
iuſmodi litis expẽſis victor 6
victori condemnatur, tunc juramentum prius ab eo præſtari debet. per text. in *cap. inprimis 7. verſ. glorioſus. 2. qu. 1.* in verbis: *Glorioſus autem Comitiolus quicquid prædictus Epiſcopus per violentiã, atq; inſecutionem ipſius expendiſſe vel damnum pertuliſſe dato ſacramento firmaverit, eidem Epiſcopo reſtituere compellatur.* Hinc liquidò conſtat, quod damna & expenſæ à parte liquidari, & juramento corporali confirmari debeant, prout etiam in Curia Regali, in cauſa cuiuſdam Iudæi Maier dicti, cum Iohanne Zeidlicz, à D. olim Stephano Rege, anno D. 1580, Vilnæ

næ decretum fuit: quæ praxis in hunc uſq; diem paſſim obtinet. Ne † tamen a-
7 ctor hoc prætextu in immenſum juret, poteſt Iudex modum ſtatuere jurijurando, ut intra certam quantitatem juretur. per expreſſ. text. in l. videamus. 4. §. jurare 2. ff. de in lit. jurand. in verbis: *Iurare autem in infinitũ licet. Sed an Iudex modum jurijurando ſtatuere poſſit, ut intra certam quantitatem juretur, ne arrepta occaſione in immenſum juretur, quæro? Et quidem in arbitrio eſſe Iudicis, deferre jusjurandum, nec ne, conſtat. An igitur qui poſſit jusjurandum non deferre, idem poſſit & taxationem jurijurando adijcere, quæritur? Arbitrio tamen bonæ fidei Iudicis etiam hoc congruit.* Et in l. in actionibus. 5. §. 1. ff. eodem. in verbis: *Sed Iudex poteſt præfinire certam ſummam, uſq; ad quam juretur: licuit enim & à primo nec deferre.* Immò † quod ma-
gis eſt, & poſt præſtitum juramentum licebat olim Iudici vel abſolvere, vel minoris cõdemnare. ut videre eſt in d. l. in actionib. §. 2. ibi: *Item ſi juratum fuerit, licet Iudici vel abſoluere, vel minoris condemnare.* Et in l. ſancimus 15. ibi: *Æſtimatione Iudicis quantitate eorum definienda, poſtquam juratum ab eo fuerit, qui fecit expenſas.* C. de iudic. Idque ex ea potiſſimum ratione: quia illud juramentum eſt affectionis, quam judex ex æquo & bono temperare poteſt. Neq; verò de periurio talis accuſari poteſt, ſiquidem ex neceſſitate juris in litem juravit. per l. ult. ff. de in lit. jurando. Hoc tamen ita intelligi debet, ut non promiſcuè, ſed tantum ex magna cauſa, & non niſi re- 8

Digitized by Google

repertis novis probationibus, ab hoc juraméto neceſſario ſemel præſtito, recedi poſsit. prout in d. l. videamus §. pen. expreſse his verbis traditur: *Item videndum, an poſsit Iudex, qui detulit jusjurãdum, non ſequi id; ſed vel prorſus abſolvere, vel etiam minoris condemnare, quàm juratum eſt. Et magis eſt, ut ex magna cauſa, & poſtea repertis probationibus poſsit.* Quod poſtmodũ jure novo correctũ eſt, ita ut jam poſt præſtitũ jusjurandum, judicis taxatio locum nullo modo habeat. per clarum text. in auth. poſt iusjurandũ. C. de judi. quæ ſic ſe habet: *Poſt jusjurandum delatum & præſtitum, nõ licet Iudici amplius taxare: Sed & ſi hodie prius*
9 *Iudex taxaverit, & † ita ſecundum quantitatem a Iudice taxatam juratũ fuerit, non habeat licentiam Iudex minus, quàm juratum fuerit, condemnare. Sed ſi viderit Iudex neutrum litigatorum ſubdi debere rationi ſumptuum propter negotij varietatẽ, ſua ſententia hoc declaret.* Et in Novell. Conſtit. 82. §. oportet. in verbis: *Maneat ergo etiam nunc in eodem ſchemate cuſtoditum, illo ſolo adiecto, ſi jusjurandum intulerit de expẽſis Iudex victori, ſcilicet cum quantitate, quæ ei viſa erit, rectè ſe habere* (quam taxationem vocant leges) *deinde ille juraverit, non habere licentiam Iudicem minus, quàm juratum eſt, condemnare, neq; videri clementiorem lege, quæ hæc diſpoſuit.* Ex quibus haud obſcurè colligi poteſt, quod damna & expenſæ, nõ modo per partem liquidari & comprobari ſoleant, verum etiam per Iudicem taxari & moderari poſsint: Quod pra-

praxis etiã Curiæ ſequi maluit, prout id ex deciſione inter Nicolaum Koczur de Checinij & Matthiam Pawetha anno 1585, ſabbato ante Pentecoſten facta, videre licet. Obiter autem notandum eſt, quod litis tantum expenſæ tunc victori debeantur, quando reus minus juſtam cauſam litigandi habens in cauſa victus eſt *d. l. ſancimus. C. de judicijs.* at quando reus ob contumaciam cauſa cadit, eo caſu non ſolum litis expẽſas, ſed etiam damna, unà cum æſtimatione rei cõſequi poteſt. *teſte gloſſ. in l. 1.* in verbo: *tenebitur. ff. de alienat. judic. mu. ca. fact.* Porrò † jure Saxonũ etiam ſine juramento & judicis taxatione, pars læſa in æſtimationem rei condemnari debet, niſi fortè reus mediante juramento ſuo, minuat ſeu moderetur huiusmodi æſtimationem, per expreſſ. text. *in Sp. Sax. lib. 3. artic. 47.* ibi: *Sed ſi auferens ablatam rem habere non poſſe juraverit, in eius æſtimationem (niſi fortè eam ſuo juramento minuerit) condemnetur.* Quod tamen ita intelligitur, niſi res amiſſæ, de quibus agitur, habeant expreſſam jure Saxonum æſtimatiõem: nam tunc omninò ei ſtari debet, ut dicit notabiliter gloſſ. in *d. artic 47.* ſupra verbo. Nach den wirden. ꝛc. Quæ autem res á jure æſtimatæ ſint, habes in textu lib. 3. artic. 51. & ſimilibus.

OBSERVATIO XCII.

Appellatio ob damna & litis expenſas, in ſententia definitiva omiſſas, victori an de jure ſit permiſſa?

SUMMARIA.

Ap-

1 *Apppellatio regulariter cuilibet, & à quacunq; cauſa permiſſa eſt.*

2 *In cauſa expenſarum litis quando victori appellare non liceat?*

3 *Iudex injuria afficitur, quando utraq; pars ab eo appellat.*

4 *Expenſæ litis circa prolationem ſententiæ peti debent.*

5 *Expenſæ litis à Iudice decerni poſſunt, etiamſi petitæ non ſint.*

6 *Iudex expenſas litis compenſare poteſt.*

7 *Appellatio a remiſsione quomodo differat?*

8 *Appellationes quæ in Curia à DD. Aſſeſſoribus interponuntur, nō habent vim puræ provocationis.*

9 *Iudicium DD. Aſſeſſorum ob non admiſſam appellationem nemini adcitare licet.*

Et-

Etſi verô † regulariter appellatio ab inferiori ad ſuperiorē Iudicem, cuiuis, in quacunq; cauſa, & à quacunq; ſentētia definitivâ, vel vim definitivæ habente, de jure ſit permiſſa; quippè cū per appellationem iniquitas judicantium, vel imperitia corrigatur, teſte Vlpiano in *l. 1. in pr. ff. de appellationibus.* attamèn † in eo caſu, quando utraq; pars, reus ſcilicet & actor, ſecundum quem judicatum eſt, ob id, quod Iudex in ſua ſententia nullam aut minorem fecerit mentionem ſumptuum litis vel detrimentorum, ad ſuperiorem Iudicem provocat, audiendus non eſſe videtur. per clarū text. in l. omnē honorē. 10 his verbis: *Omnem honorem ſaluum Iudicibus reſeruantes, ſi quando una pars*

qua-

quaſi læſa per definitiuã eorum ſententiam, provocatione uſa fuerit, interdicimus alteri parti, quæ vicit, pro hoc tantummodo, quod nihil capere pro ſumptibus litis vel detrimentis, vel minꝰ, quàm oportuerat, juſſa eſt, provocationem offerre. Cod. quando provocare non eſt neceſſe. Iudicum itaq; honori id tribuitur, ne is, qui ſententiam in principali latam approbat, ab ea appellare poſsit, hoc ſolo prætextu, quòd nulli, aut minores ſumptus litis ſententia judicis fuerint illi adiudicati. Haud enim † mi-
3 nima affici videtur injuria judex, ſi utraq; pars, tam reus, quàm actor, ab eo appellet. Quod ſi verò reus condemnatus, ab ea ſententia non provocaverit, æquiſsimum eſt, ut ob ſumptus à Iudice omiſſos, is qui vicit cauſam, appellare poſsit Nullum enim aliud illi remedium ſupereſt, quàm ut appellationem interponat, per expreſſum textum in l. terminato. 3. his verb: *Terminato transactoq; negotio, poſthac nulli actio, neq; ex reſcripto ſuper ſumptuum petitione præſtetur, niſi judex, qui de principali negotio ſententiam promulgarit, cominus partibus conſtitutis juridica pronunciatiõe ſignificaverit, victori cauſæ reſtitui debere expenſas, aut ſuper his querelã jure competere. Poſt abſolutũ enim dimiſſumq; judicium, nefas eſt litem alteram cõſurgere ex litis primæ materia.* Cod. de fructibus & litium expenſis. Ex quibus † mani- 4
feſté colligi poteſt, quod litis expenſæ circa prolationẽ ſententiæ peti debeant, quo caſu ſi Iudex id prætermiſerit, de proprio huiuſmodi pœnæ ſubiacebit, & reddere

dere eas parti læſæ cogitur. *per textum in l. properandum 13. §. ſive autem alterutra. Cod. de judicijs.* alioquin ſi non fuerint petitæ, judex hac pœna non adſtringitur: attamen † ſi vult ex officio ſuo, poteſt reum
5 cōdemnare in expenſis. per *expreſſum text. in d. l. omnem honorem.* ibi: *Iudicibus ſcilicet, ſive florentiſsimis proceribus ſacri noſtri palatij: ſive his, quibus pro minore litium æſtimatione conſultatiões delegantur (ſi perſpexerint adiuvandū eſſe victorem ſumptuum perceptione) etiā ſine provocatione eius hoc ſtatuentib9, & juſtam eorundem ſumptuum quantitatem deſinientibus.* Atq; utinam id in Curia quoq; Regni ſæpe fieret, quo improbi litigatores, & à Iudicio D D. Aſſeſſorum ad Regiam Maieſtatem protrahendæ litis, & adverſarij fatigandi cauſa temerè provocantes, metu huiusmodi & ſimiliū (quæ in arbitrio Iudicis conſiſtunt. *per textum in l. eos. Cod. de apellat.*) pœnarū, facilius coerceri poſsint. Equidem lites non eſſent tam crebræ & planè immortales, ſimulq; miſelli homines, qui aulam ſectantes vix è mēdicata ſtipe vitā ducere poſſunt, aula relicta, agriculturæ operiq; domeſtico vacarent impenſius. Ac inſuper † huiusmodi expenſæ litis à judice poſſunt cōpenſari, ita tamen, ut in ſententia cauſa compenſandi exprimatur. per text. 6
in §. oportet. auth. de judicibus. in verb: Oportet autem expenſarum rationē judices omnino examinare. Cauſa verò compenſandi ea potiſsimum videri poteſt, quando utraq; pars cauſam litigandi ſe habuiſſe comprobavit. Nec intereſt quod expenſæ utri-

usq; partis rarò coæquari poſsint, ut potè quod plerumq; una pars plura ſentiat incommoda, & ſumptus faciat maiores, quàm altera: Id enim ob juſtam litigandi cauſam, quam pars utraq; ſe habuiſſe agnoſcit, in jure nõ attenditur: prout etiam in praxi Curiæ quotidie fieri videmus, cuius rei exempla recenſere ſupervacaneũ foret. Ad extremum † no-
7 tãda eſt hoc loco differẽtia inter appellationẽ & remiſsiõem. Quamvis enim hæc duo in jure per text. *l. cum a nobis 5. Cod. de dilationib.* coniungantur, & utrumq; in eo cõveniat, quod cauſa ab inferioribus & minoribus judicibus ad maiores & ſuperiores, à quibus dati ſunt, referatur. toto titulo *ff. quis & à quo appelletur*; attamen in eo maximè differunt, quod appellatio judice, & plerumq; parte invitis fiat: remiſsio verò ultro à judice & partibus ipſis interdum conſentientibus perficiatur, quæ etiam conſultatio appellari poteſt. *l. in offerendis. 37. & l. ult. Cod. de appellationibus.* Et ideò †
in Curia Regni omnes cau- 8
ſæ, quæ à judicio D D. Aſſeſsorũ ad Regiam M^tem devolvũtur, non puræ provocationis, & increpationis ſententiæ, ſed remiſsiõis potius vim obtinent, ita † ut 9
per antiquiſsimam Curiæ praxim, de non admiſsis appellatiõibus à judicio DD. Aſſeſsorum per adcitationes contendere liceat nemini. Alioquin qui temerè huiusmodi citationes impetrare præſumpſerint, ſeſsione turris, vel alia pœna arbitraria affici debent: prout contra Zabokrzecki año 1591 pronunciatũ, ſevereq; prohibitum eſt, ut in poſterum

rum,neq; ille ipſe,neq; quiſquam alius ad ea conſilia deſcendere præſumat.

OBSERVATIO XCIII.

Appellatio intra quod tempus inſinuari debeat?

SVMMARIA.

1 *Appellatio quando inſinuari olim poterat.*

2 *Hodie ad inſinuandã appellatiõem decendium competit.*

3 *Decendium in appellatione currit a tempore ſcientiæ.*

4 *Extraordinaria appellatio quæ dicatur?*

5 *Metus in jure quomodo accipiendus ſit?*

6 *Appellatio jure Saxonũ viva voce ſtatim, & in continenti fieri debet.*

7 *Appellatio intra quod tempus proſequenda ſit?*

Tem-

TEmpus inſinuandæ appellatiõis á definitiva ſententia jure Civili erat olim bi-
duum, † in cauſa propria: 1
aut triduum, in aliena. per *l. 1. §. biduum. 8. ff. quando appell. ſit.* Et clarius *in l. eos. 6. §. ult. C. de app.* in verbis: *Sin autem in judicio propriam quis cauſam fuerit perſecutus, atq; ſuperatus voluerit provocare, eodem die vel altero libellos appellatorios offerre debebit. Is verò qui negotium tuetur alienum, ſupradicta conditione etiam tertia die provocabit.* Quod † tempus poſt-
modum ab Imperatore Iu- 2
ſtiniano ſumma juris æquitate ad decendiũ usq; productum eſt, ut patet ex Novell. 23. cap. 1. quæ ſic ſe habet: *Et ſancimus omnes appellationes ſive per ſe, ſive per procuratores, ſeu per defenſores, vel curatores vel*

tu-

tutores ventilentur, poſſe intra decem dierum ſpatium à recitatiōe ſententiæ numerandum, judicibꝰ ab ijs, quorum intereſt, offerri; ſiue magni ſive minores ſint, ut liceat nimirum intra id ſpatiū pleniſsimè deliberare, ſiue appellandū ei ſit, ſive quieſcendum: ne timore inſtante opus appellatorium frequētetur: ſed ſit omnibꝰ inſpectionis copia, quæ indiſcuſſos hominum calores poteſt refrenare. Quod † decendium

3 (juxta communem DD. juris opinionem) currit ſtatim à tempore latæ ſententiæ, adeoq; de momento in momentum, ita ut etiā dies feriati includantur, & hora, qua ſententia lata fuit, aſsignetur. ut præclarè notat Speculator *tit. de appellatio. §. reſtat. num.* 3. Ita tamen, ut ex tempore ſcientiæ, quo nimirum ſententia in præjudiciū partis appellantis lata eſſet, decendium illud connumeretur. per clarum textum in *cap. decertationi*. in verbis: *poſtquam ſcierit. ext. de appellation in ſexto.* Idq; DD. juris etiam ad extraordinariam appellationem extendere ſolent,

cum † videlicet judicis, à quo appellatio interponi debebat, eo tempore copia haberi non poteſt; ut poté quia abſens vel propter metum, aut aliquam ſuſpicionē corā appellari nō poteſt, tum eo caſu, ſi intra tempus jure definitum, coram alio Iudice, notario, teſtibus aliiſq; perſonis honeſtis id declaret ac proteſtetur, quod à gravamine per judicem ordinarium ſibi illato appellare voluerit, appellatio de jure ſubſiſtere poteſt. pro quo expreſſus eſt textus *in cap fin. ext. de appellat. lib. 2. tit. 28.* cuius hæc ſunt verba: *Si juſsus meus* 4

par- quo

quo minus appellaveris, te excuſat, ad appellatiõis reputaris beneficium convolaſſe, dummodò intra tempus, quo licitè provocatur, corã judice à quo appellaſſe volueris: vel ſi habere copiam ipſius nequiviſti, in præſentia bonorum virorum proteſtatione ſuper hoc propoſita cauſas appellationis duxeris exprimendas. Cui adſtipulatur quoq; textus in *l. 2. Cod. de his qui per metum. judic. non appell.* in his potiſsimum verbis: *Qui verò vim ſuſtinuerunt, conteſtatione publicè propoſita, intra dies videlicet legitimos, quibus appellari licet, cauſam appellationis evidẽti adfirmatione diſtinguant: ut hoc facto tanquam interpoſita appellatione, ijsdem æquitatis adminicula tribuantur.*
5 Metus † autem talis hic intelligi debet, qui nõ vani ſit hominis, ſed qui meritò & in hominẽ conſtantiſsimũ cadat, & qui ſit maioris malitatis, ut inquiunt ICti Vlpian. *in l. 5. & Gaius in l. 6. ff. quod met. cauſ. geſt. erit. lib. 4. tit. 2.* Huiusmodi itaq; extraordinariæ appellationes etiam in Regno locum habent, quod & in Curia, in cauſa inter Iacobũ Trunck, & Zachariam Hartman cives Gedanen: Anno 1591 comprobatum fuit. Porrò † jure Saxonum aliter ſe res 6
habet: nam hoc jure appellationes viva voce ſtatim & in continenti (ſeu ut vulgò dicunt, ſtante adhuc pede) poſt latam ſententiam fieri debent. per text. in Sp. Sax. *lib. 2. artic. 6.* ibi: *Et à ſentẽtia quam audiverit, non appellaverit, poſtmodum ei contradicendi & appellandi facultas denegetur,* ubi in vulgari textu ponitur verb: zu hand, quod ſignificat ſtatim

ritò &

& in continenti. Rationem verò diverſitatis gloſſa dicti art. 6. hanc potiſsimum adfert, quòd jure Saxon. partes interrogentur, num acquieſcant latæ ſentētiæ, an non? Cui ſi ſemel conſenſerint, poſtmodum eandem in dubium vocare nulla ratione queant. *Nemo enim* (juxta vulgatam regulam juris, in *l. nemo 71. ff. de reg. juris.*) *poteſt mutare conſiliū ſuum in alterius injuriam*. Quod ita quidam accipiendum eſſe volunt, ut quamvis appellatio viva voce in continenti poſt latam ſententiam fieri debeat; inſinuatio tamen illius intra decem dies fieri poſsit, prout etiam in Curia in cauſa Schopmanni civis Rigen: contra Magiſtratū civitatis eiusdē anno 1596 Sabbato poſt feſtum S. Ioannis Baptiſtæ judicatū fuiſſe memini.

7 Tempus † verò proſequendæ appellationis jure civili eſt annus, & ex cauſa biennium, *ut in auth. ei qui. Cod. de temp. & repar. appell.* & latiꝰ in *aut. de his qui ingrediuntur. ad appell. cap. 1. coll. 5.* Iure autem Saxonum ſex ſeptimanarū, ut eſt text. lib. 2 art. 12 in verbis: *Et infra ſex ſeptimanarum tempus confirmatam ab imperio ſententiam reportet*, & gloſſ. ibidem rationem diverſitatis tradit, quòd videlicet jure civili appellantes Curiā ſequi oporteat. Saxones verò appellationem nō proſequantur, niſi cùm Rex cum Curia ſua in Saxoniam advenerit: quo Privilegio in Regno Cracouien: etiam uti palam eſt. Hinc colligitur, quod appellans, ſi infra fatalia appellationis expeditionem conſequi nequeat, ideò non ſuccumbat in cauſa. Quis enim (ut ibidem gloſſa tradit)

Digitized by Google

dit) cogere poteſt Imperatorem, ut ipſe jus dictet cum quis voluerit, ſed expectare oportet, quoad voluntas ipſius inteceſſerit. Hodiè quo ad tempus proſequẽdæ appellationis jus civile in praxi obſervatur: prout in Curia inter Stiregulski, & Feſniadi civem Lublinen: Varſouiæ, anno 1596 ſabbato ante feſtum S. Margarethæ deciſum fuiſſe liquet.

OBSERVATIO XCIIII.

An ea, quæ coram Iudice á quo non ſunt allegata aut probata, coram Iudice appellationis de novo allegare aut probare liceat?

SVMMARIA.

1 *Apud Iudicem appellationis an liceat non allegata allegare, & non probata probare?*

Iure Culmenſi idem obtinet quod jure Civili. 2

In termino proſequendæ appellationis, licet articulos novos proponere, ſed prioribus non contrarios. 3

In cauſa appellationis, novæ probationes fieri non poſſunt. 4

Exceptiones in cauſa appellationis quales proponere liceat? 5

Congruit ſuperiori etiã hæc quæſtio: An ea † quæ coram judicè à quo, non ſunt allegata aut probata, coram judice appellationis de novo allegare aut probare liceat? Qua in re Imperator Iuſtinianus divina ſanctiõe ita decernit: *Vt licentia quidem pateat in exercendis conſultationibus, tam appellatori, quàm adverſæ parti, novis etiam adſertionibus utendi vel exceptioni-* 1

bus, quæ non ad nouum capitulum pertinent, ſed ex illis oriuntur & illis coniunctæ ſunt, quæ apud anteriorem Iudicem noſcuntur propoſita. Sed etſi qua dicta quidem allegatio monſtrabitur, vel inſtrumentum aliquod prolatum, probationes tamen illo quidem defuerint tempore, verum apud ſacros cognitores, ſine procraſtinatione præberi poterunt: id quoq; eos admittere, quo exercitatis jam negotijs pleniore ſubveniatur veritatis lumine. l. 4. Cod. de tempor. & reparat. appellat. Cui concordat textus in l. eos. 6. §. ſi quid. his verbis: *Si quid autem in agendo negotio minus ſe allegaſſe litigator crediderit, quod in judicio acto fuerit omiſſum: apud eum qui de appellatione cognoſcit, perſequatur.* Vbi ſequitur ſtatim, dignum ſanè Imperatoria Maieſtate elogium. *Cum* (inquiunt Impp. Dioclet. & Maxim.) *Votum gerentibus nobis aliud nihil in Iudicijs, quàm juſtitiam locum habere debere, neceſſaria res fortè tranſmiſſa, non excludenda videatur.* C. de appellat.
Quod jure † Culmenſi quo- 2
què obtinet. Et Curia in cauſis eiusdem juris id ſequi non dedignatur, prout in cauſa Ioannis Thebaldi Plenipotẽtis Caſparis Stumph civis Norimbergen: contra Melchiorẽ *W*albach, Conſulem civitatis Varſſouien: anno 1588, ſimiliter in cauſa Arculariorũ Varſſouien. contra Zakrocimen: Anno 96. die 18. Octob. & alijs quamplurimis, judicatum fuit: quamvis in alijs cauſis juris Maydeburgenſis ſecus fiat, verumtamen ſupradi-
cta † non ſimpliciter, ſed ſuo 3
quodã modo vera eſſe ſciendum

dum eſt: ita nimirum, ut in termino proſequendæ appellationis liceat quidem articulos novos proponere, non tamen prioribus directè contrarios, ſed dependētes a prioribus, & facientes ad cauſam. Exempli gratia: ſi in prima inſtantia petij bovem, poſtea in cauſa appellationis peto equum, & induco novas probationes ratione equi, id non procedit: ſed ſi peto rem meam jure dominij, non tamen ad ſpecialem cauſam me adſtringo, poſtea in proceſſu cauſam emptionis ſum perſecutus, & ſuccubui; poſſum nihilominus in appellatione perſequi cauſam donationis, vel aliam, ex qua dominium poteſt acquiri: quia iſta nova cauſa poteſt includi ſub primo libello generaliter de dominio loquente; quod etiam haùd obſcurè innuere videtur ſuprà citata lex *per hanc C. de appellatio.* Porrò novæ † probationes, quæ fiunt per teſtes 4
etiam ſuper ijsdem articulis, vel directò cōtrarijs, in cauſa appellationis fieri non poſſunt, per clarum text. in *cap. fin. Clement. de teſtibus. his verbis: Teſtibus ritè receptis, & eorum atteſtationibus publicatis, ſicut non licet ſuper eiſdem, vel directò contrarijs articulis alios vel eoſdē teſtes in principali cauſa producere; ſic non debet in appellationis cauſa licere. Cum non minus in appellationibus, quàm in principali cauſa ſubornatio ſit timenda.*
Exceptiones † verò tantum 5
illæ, quæ poſt litem conteſtatam opponi poſſunt, rectè in cauſa appellatiōis proponuntur, non etiam hæ, quas antè litis conteſtationem proponi neceſſe eſt, per text

textum in l. ita. 13. his verbis: *Ita demum ſuper lite proſequenda, quam tibi mater mandavit, actionem intentare potes, ſi cum primùm litem conteſtaveris, non eſt tibi eo nomine oppoſita præſcriptio militia, quod nec cũ appellatio agitur, tibi objici poteſt &c.* Cod. de procurat.

OBSERVATIO XCV.

Appellatio ad ſuperiorem intermiſſo medio judice, an ſit permiſſa?

SVMMARIA.

1 *Appellari ad ſuperiorem intermedio Iudice omiſſo, cur non liceat?*

2 *Magdeburgum eſt ſedes Municipalis juris Maydeburgenſium.*

3 *In Polonia ex Maydeburgo jus petere quando ceſſatum ſit?*

De appellatione ad intermedium judicem juris diſpoſitiones. 4

In appellationibus conſuetudo loci attendenda eſt. 5

Conſuetudo civitatis Cracovien: in appellationibus interponendis. 6

Caſus quibus ad intermedium judicem appellatio omitti poſſit? 7

Iure Canonico intermiſſo medio Iudice appellari poteſt ad Curiam Romanam. 8

Quod † appellari non poſsit ad ſuperiorem Iudicem intermiſſo medio, originem ex jure Municipali Maydeburgenſis traxiſſe videtur. 1
Nam † cum in ea Civitate Otto Imperator primam ſedem juris Municipalis collocaſſet, voluit ut omnes de Polonia, Bohemia, ab Hallenſibus primùm (quæ fuit 2

civi-

civitas ſecunda poſt Maydeburgũ & in jure illius fundata) ſententiam in jure peterent: vel ſi hæc non placuerit, ex Magdeburgo eam apportare poſſent, prout gloſſ. in confirmatione Privilegij juris Municipalis ab Imperatore Ottone cognomento Ruſſo, año D. 975 feria ſecunda ante Penteco‑ſtes facta tradit: idq́; per expreſſum textum juris Municip. artic. 10. in verb; *Eapropter omnes de Polonia, Bohemia, de Marchia, Miſnenſes & Luſacen: jus ſuum in appellando ex Halla reportare debent. Si verò Hallenſes in ſententia deficiant, vel invenire ignoraverint, eandemq́; quærere ex Magdeburgo debent, & reportare coguntur.* Quod multis †
3 poſtmodũ temporibus in Regno ſervatum fuiſſe, certum eſt. Verùm cùm litium crevíſſet numerus, nimis durum & difficile ſdviſum eſt hominibus, à Civitate, quæ tot locorum intervallis diſtat, de re leviſsimi etiam momenti, ſententiam juris expectare. Quapropter ad inſtar iſtius juris conſuetudo invaluit, ut ex oppidis ad ſex Regni civitates, in quibus jus ſupremũ, quod etiã Magdeburgenſe vocãt, fundatum eſt, appellationes devoluantur, illudq́; pro intermedio judicio obſervari ſoleat. Porrò † de hac inſtã‑ 4
tia appellationis ad intermedium judicem, eſt diſpoſitio non ſolum juris Imperialis, prout ex textu in l. Imperatores. 21. in verbis: *Imperatores Antoninus & Verus reſcripſerunt, appellationes, quæ rectè ad Principem factæ ſunt, omiſsis his, ad quos debuerunt fieri, ex imo ordine ad Præſides remitti.*

 ff.

ff. de appellationib. & relat. videre licet; ſed etiam juris Provincialis Saxõici *Sp. Sax. lib. 2. art. 12.* ibi: *Appellat quis contra ſententiam, ad digniorem judicem tenetur appellare, & ultimò ad Regem.* Quod & in Curia obſervatum fuiſſe, praxis continua docet. Et in cauſa Iacobi Blaszkowicz civis Varſſovienſis & Conſſ. civitatis eiusdem: Item in cauſa Sulikowski cum Cwiklicz Anno 91 judicatum eſt. Nequaquam enim Iurisdictiones cõfundi debent. *per l. nemo. Cod. de Iurisdict. omnium Iudic.*

5 Niſi † tamẽ conſuetudo loci in contrarium ſit: magna etenim in huiuscemodi ſolennitatibus uſus & conſuetudinis ſolet eſſe authoritas. per text in *Cap. Romana. Eccleſia. 8. in verbis: Niſi aliud Remenſi Eccleſia de conſuetudine competat in hac parte. de appellat. in ſexto.*

Cuiusmodi † conſuetudo 6 etiam in Regno apud Cracouien. locum habet, apud quos à ſententia Conſulum intermiſſo medio Iudice, directè ad Regem appellatur, præterquã quod à Iudicio Scabinali ad jus ſupremum, de quo ſuprà dictum eſt, indè autem poſt Curiam S. R. Mtis. provocationes fiant.

Vel ſi † talis caſus intercedat, 7 in quo ad intermedium Iudicem appellari non poſsit, puta ſi Iudex ſuſpectus, aut diu abſens ſit, ut notat Bartol. *in l. 1. §. ſi quis. ff. de appellat.*

Sed † hæc jure Canonico aliter ſe habent, ubi omiſſo Iudice intermedio, ſemper poteſt appellari ad Romanam Eccleſiam. per textum in *C. ad Romanam. 2. qu. 6.* in verbis: *Ad Romanam Eccleſiam omnes Epiſcopi, qui voluerint, vel quibus neceſſe fuerit, quaſi ad caput ſuffugere,* 8

Cu- *cam-*

Digitized by Google

eamq́ adpellare debent. &c. Cui omninò adſtipulatur aliud cap. d. 2. cauſa. qu. 6. quod ſic incipit. *Ad Romanam Eccleſiam ab omnibus, maximè tamen ab oppreſsis appellandum eſt, & concurrendum quaſi ad matrem, ut eius uberibus nutriantur, auctoritate defendantur, & à ſuis oppreſsionibus releuētur: quia non poteſt nec debet mater oblivisci filium ſuum.*

OBSERVATIO XCVI.

Appellationi utrū renunciare liceat?

SVMMARIA.

1 *Unicuiq́ licet his, quæ pro ſe introducta ſunt, renunciare.*

2 *Appellationi non niſi partibus conſentientibus renunciare licet.*

Renunciatio appellationis fit aut expreſſè aut tacitè. 3

Appellationi intra quod tempus renunciare liceat. 4

Moribus Francorum appellationi licet renunciare, donec ſit deciſa: quod & in Regno obtinet. 5

IN eadem materia etiā hæc quæſtio ſeſe offert: Vtrùm videlicet beneficio appellatiōis renunciare liceat? Et quamvis juxta vulgatam Regulam juris, *unicuiq́ †* 1 *liceat his, quæ pro ſe introducta ſunt, renunciare.* per l. pen. Cod. de pactis. Quod & in hac quæſtione per clarū tex. in l. ſi quis libellos. 28. C. de appellatio. dicendum videtur, cuius iſta ſunt verba: *Si quis libellos appellatorios ingeſſerit, ſciat ſe habere licentiā arbitrium commutandi, & ſuos libellos recuperandi, ne juſtæ pænitudi-*

dinis humanitas amputetur.
2 Re vera † tamen non niſi partibus cõſentientibus talem renunciationem ſubſiſtere poſſe, teſtatur textus *l. fin. in fine.* ibi; *Sin autem partes inter ſe ſcriptura intervenienie, paciſcendũ eſſe crediderint, nemini parti licere ad provocationis auxilium pervenire, vel ullum fatale obſervare: eorum pactionem firmã eſſe cenſemus. Legum etenim auſteritatem in hoc caſu volumus mitigari.* C. de appellat. Vnde liquidò conſtat, quod talis renunciatio non niſi pacto inter partes inito, fieri poſsit, prout etiam textus juris Saxon. *lib. 2. artic. 12.* his verbis innuere videtur: *Et etiã, qui ſententiam adinuenerit, ab ea recedere non licebit, niſi ab iſto, in cuius profectum pronunciatum eſt, conſentiatur.* Atqui hoc ita accipiendum eſt, ſi videlicet expreſsé fiat renunciatio. Poteſt † enim 3
illa fieri expreſsè vel tacitè. Expreſsè fit per verba expreſſa, ſpecifica, declarantia ipſam renunciationem appellationis: neq; tamen inducitur eo ipſo, ſi quis dicat ſe ſtare ſententiæ judicis, ut notat Robertus Maranth. *in Specul. aureo. pag. 523. num. 341.* Tacita verò renunciatio poteſt pluribus induci modis, ut poté per deſertionem appellationis, vel quando appellans poſt factam appellationem cauſam tractat coram Iudice à quo apellavit: hoc etenim facto videtur appellationi ſuæ renunciare. quod exprimitur in cap. *ſollicitudinem 54.* illis verb: *Cùm ille adpellationis proſecutioni renunciaſſe tacitè videatur.* extrà. de appellat. Quod etiam confirmatur Decreto Curiæ inter Zerebowicz & Szepe

Szepper Armenos Anno 97 die ult. Aprilis lato. His ita ſtantibus, quod appellationi expreſsè vel tacitè renunciari poſsit, quodq́; etiam Curiæ praxis tenet, prout & in cauſa Ioannis Sulikowski & Samuelis Czwiklicz Anno 91 deciſum fuiſſe liquet; de eo tamen dubia eſt apud Interpp. juris quæſtio: In-
4 tra † quod videlicet tempus appellationi renunciare liceat? Et in jure quidem civili nulla eius rei fit mentio: Iure autem Canonico permittitur renunciare appellatiōi, donec ſuperiori ſit oblata. per Cap. quamvis. 10. ext. de electione. in 6. his verb: *Cæterum in præmiſsis omnibus caſib9, liceat partibus ab huiuscemodi appellationibus (nulla tamen interveniente pravitate) recedere, antequā præfatæ ſedi fuerint præſentatæ.*
5 Moribus † verò Francorum (quod & in Rgno obſervatur) donec ſit deciſa appellatio, licet renunciare. teſte Imbert. lib. 2. Olim verò apud Rom. intra triduum á libellis appellatoris (quorum fit mentio *in d. l. ſi quis libellos.*) ingeſtis, hoc tantū permittebatur, quod ex Cod. Theodoſiano cognoſcere licet.

OBSERVATIO XCVII.

Vtrum in cauſa criminali appellatio permitti debeat?

SVMMARIA.

Appellatio in cauſa criminali ex jure Civili eſt permiſſa. 1

Criminis maniſti convicti is appellare non licet. 2

Accuſatus criminaliter in jure Saxonum appellare non poteſt. 3

Praxis Curiæ jus Saxonum ſequitur. 4

Li-

5 *Lipſenſes Scabini à ſententia definitiva appellationem in cauſis criminalibus locum habere tradunt.*

AD extremum nō inutiliter quæri poteſt: An appellatio in cauſa criminali de jure ſit permiſſa? Et jure
1 †quidem Civili ex reſcripto DD. Impp. Arcadij & Honorij appellationem ad ſupplicium damnatis, ſumma humanitatis ratione eſſe cōceſſam, manifeſtò liquet. Cuius reſcripti verba in l. addictos. 29. Cod. de appellat. ſic ſe habent: *Addictos ſupplicio, & pro criminum immanitate damnatos, nulli per vim atq; uſurpationem vindicare liceat ac tenere: quibus in cauſa criminali humanitatis conſideratione, ſi tempora ſuffragantur, interponendæ provocationis copiā non*

ne-

negamus: Et additur ratio: *Ut videlicet ibi diligentius examinetur, ubi contra hominis ſalutem per errorem vel gratiam cognitoris oppreſſa putatur eſſe juſtitia.*
Quod † non de his, qui cri- 2
minis manifeſtè convicti ſunt, DD. juris intelligi volunt, talibus enim appellatio juſtè denegari poteſt. per clarum text. in l. obſervare. 2. C. quorum appellat. nō recipiantur. Vbi itidē Impp. Conſtantius & Conſtans ad Hieroclē Conſulem Syriæ Celeſt. ſic reſcribunt: *Obſervare curabis, ne quis homicidarum, veneficorum, maleficorum, adulterorum, itemq; eorum, qui manifeſtam violentiam cōmiſerunt, argumentis convictus, teſtibus ſuperatus, voce etiam propria vitium ſceluſq; confeſſus, audiatur appellans. Sicut enim hoc obſervari diſpoſuimus; ita*

aqu-

Digitized by Google

æquum eſt teſtibus productis, inſtrumentisq; prolatis, aliisq; argumentis præſtitis, ſi ſententia cõtra eum lata ſit, & ipſe qui condemnatus eſt, aut minimè voce ſua confeſſus ſit, aut formidine tormẽtorum territus, contra ſe aliquid dixerit; provocandi licentiam ei non denegari. Quibus adſtipulatur etiam jus Canonicum in cap. cum ſit Romana. 5. §. fin. ext. de appellat. lib. 2. tit. 27. his verbis: *Præterea ſi raptor ſit, vel violentus detentor alienæ rei, qui adpellat: huiusmodi adpellatio facta in judicio apud Eccleſiaſticas perſonas ſolet audiri, niſi forte manifeſtus raptor vel fornicator exiſtat, ſicut ille, quem abſentem & irrequiſitum Apoſtolus excom-*
3 *municavit.* Porrò † jus Saxonum accuſatum criminaliter omninò appellare non poſſe tradit, prout in textu lib. 2. art. 12. ibi: *Qui pro injuria comprehenſus in judicio præſentatur, ſententias increpandi non habeat poteſtatem,* videre licet. Quo † 4
jure Curia quoq; in huiusmodi caſibus uti ſolet, cuius rei exempla cuiuis obvia eſſe poſſunt. Neq; caret ratione juris iſtius obſervatio, ne videlicet delicta diutius manerent impunita. Quotus quisq; enim eſt iſtorum maleficorum, qui non velit quacunq; tandem ratione ultimum differri aut deludi ſupplicium, quod etiam alibi Vlpian. ICtus notatum reliquit, cuius verba in l. ſi quis. 6. in pr. ff. de pœnis. extant: *Cæterùm ut mea fert opinio, prorſus eos non debuiſſe, poſteaquam ſemel damnati ſunt, audiri, quicquid allegent. Quis enim dubitat, eludendæ pœnæ cauſa ad hæc eos decurrere &c.* Quod † 5

Lipſenſes Scabini ita intelligunt, niſi per ſententiam definitivam reo vel inculpato pœna capitis vel mutilationis membrorum imponatur. Eo enim caſu etiam hoc jure appellationi locũ eſſe pronuciarunt.

OBSERVATIO XCVIII.

Vtrum à ſententia arbitrorum appellatio admitti debeat?

SVMMARIA.

1 *Appellatio in cauſa compromiſſi locum non habet.*

2 *Ex compromiſſo nulla oritur actio.*

3 *Arbitrorum ſententiæ etiam iniquæ ſtari debet.*

4 *Arbitrorum tria genera in jure reperiuntur.*

5 *Appellatio à ſententia arbitri juris & arbitratoris locum habet.*

6 *Opinio quorundã in cauſa compromiſſi pœna & ſtipulatione vallati, ſi ſententia manifeſtam iniquitatem contineret, locum eſſe appellationi.*

7 *Explicatio l. non diſtinguem 9. §. cum quidam. ff. de recept. qui arbitr. recep.*

8 *Partium conſenſus ad incognita num referri poſſit.*

9 *Deciſio D D: Aſſeſſorum Curiæ Regalis.*

IN cauſa Gratiani Gonſalis Civis Mariæburgenſis, cõtra Compromiſſarios, & Henricum Meithe partem adhærentem, anno D. Milleſimo Sexcenteſimo ſecundo, feria quinta poſt feſtũ Viſitationis Beatæ Mariæ virginis, coram judicio D D. Aſſeſsorũ Curiæ Regalis agitata, non parvi momenti vertebatur quæſtio.

Opi- Vtrum

Vtrum videlicet à ſententia arbitrorum appellare, & per conſequens ad arbitrium boni viri eadem revocare liceat? Sanè † juris id mani-
1
feſti eſſe videtur, quòd à ſententia arbitri, ſi nimirũ compromiſsum ſtipulatione & pœna ſit vallatum, appellare non liceat: idq; propterea,
2 quia † inde nulla oritur actio, ſed metu pœnæ ſtari debet ſententiæ arbitrorũ, per expreſſum textum in l. 1 in verbis: *Ex ſententia arbitri ex cõpromiſſo jure perfecto aditi, appellari non poſſe, ſæpè reſcriptũ eſt: quia nec judicati actio inde præſtari poteſt, & ob hoc invicẽ pœna promittitur, ut metu eius à placitis non receda-*
3 *tur.* Cod. de arbit. quinimo † etiamſi ſententia ſit iniqua, idem omninò obtinere Vlpia. tradit. in l. diem proferre §. Stari. in verbis: *Stari autem debet ſententiæ arbitri, quam de re dixerit, ſive æqua, ſive iniqua ſit: & ſibi imputet, qui compromiſit.* ff. de arbitris. Quib9 alij tamẽ refragari videntur itidem textus juris, maximè verò in l. arbitro. in verb: *Arbitro ad fideiuſſores probandos conſtituto, ſi in alterutram partem iniquum arbitrium videatur; proinde ab eo, atquè ab judicibus appellare licet.* ff. qui ſatisdare cogantur. Cui etiam concordat l. cum Specialis. 18. in verbis: *arbitrum vel arbitros eligere etc.* Cod. de judicijs. Quod Accurſius nõ de arbitro partium conſenſu electo & aſsignato; ſed de judice delegato accipiendum eſſe putat. Quamvis etiam † hac in re 4
inter arbitros differentia notanda ſit, idq; per textum in l. cum antea. in pr. Cod. de arbitris. Alij etenim dicuntur arbitri ſimpliciter, quos partes mu-

mutua voluntate & conſenſu eligunt, & in eos ſub pœna ſtipulatione vallata, cōpromittunt, de quibus traditur *in d. l. 1. Cod. de arbit. & d. §. ſtati ff. eodem.* Alij verò arbitratores, qui rem inter partes ex æquo & bono, ſine ſolennitate aliqua juris trāſigunt, & componunt, quorum fit mentio *in l. Societatem. 76.* in verbis: *Arbitrorum enim* (ſcilicet voluntariorū) *genera ſunt duo, unum eiusmodi, ut ſiue æquum ſit, ſiue iniquum: parere debeamus, quod obſeruatur, cùm ex compromiſſo ad arbitrum itum eſt: Alterum eiusmodi, ut ad boni viri arbitrium redigi debeat, etſi nominatim perſona ſit comprehenſa, cuius arbitratu fiat. ff. pro Socio.* Alij deniq; arbitri juris, qui non ex conſenſu partiū, ſed ex neceſsitate legis & ſtatuti ad finiendas lites deputantur, ut potè quādo judex ordinarius pro ſuſpecto habetur. *per textum in d. l. cum ſpecialis.* Vnde † liquidò cōſtat, quòd 5 tam ab arbitratore, quàm ab arbitro juris, ſi iniqua illorū videatur eſſe ſententia, appellari poſsit: ab arbitro autem partium conſenſu electo, & per ſtipulatiōem ſub pœnæ impoſitione confirmato, non item: idq; propterea, quòd nulla ex huiusmodi compromiſsio oriatur actio vel exceptio, ſed tantummodo pœnæ petitio. *per expreſſum text. in l. 2. ff. de recep. qui arbit. recep.* Quod tamen † 6 quidam ita verum eſſe putant, ſi nimirum ſententia illorum non contineret manifeſtam iniquitatem: alioquin datur contra ipſos doli exceptio, quæ inſtar cuiusdam appellationis habetur, prout Rob. Maranta *in Sp. aureo parte 6. pag. 513. num. 266.* tradit, idq; per ſingularem

tex-

textum, quem ad hoc allegat *in l. non diſtinguemus 32. §. cum quidam* in verbis: *Cum quidam arbiter ex alijs cauſis inimicus manifeſtè apparuiſſet, teſtationibus etiã conventus, ne ſententiã diceret, nihilominꝰ nullo cogente dicere perſeveraſſet, libello cuiuſdã idquerentis Imperator Antoninus ſubſcripſit, poſſe eum uti doli mali exceptione. Et idem cùm à judice conſuleretur, apud quem pœna petebatur: reſcripſit: etiamſi appellari non poteſt, doli mali exceptionem in pœnæ petitione obſtaturam. Per hanc ergo exceptionem quædam appellandi ſpecies eſt, cùm liceat retractare de ſententia arbitri. ff. de recept. qui arbit. recep.*

7 Ego † ſanè non videò, cur firma non debeat eſſe huiusmodi arbitrorum ſententia, ſive ea æqua, ſive iniqua videatur: ſibi enim imputare debet, qui tali rem commiſit. per expreſſum text. *in d. l. diem proferre §. Stari. & in l. cum mandat. 23. in fine* in verbis: *Imputari debet hoc domino, qui tali cõmiſit ſua negotia. ff de minorib.* Et quod ſemel placuit, amplius diſplicere non poteſt, per vulgatam regulam juris. Quinimo nequè textus *in d. l. non deſtinguemus.* in contrarium facere videtur. Ibi enim non agitur de arbitri iniqua ſententia: Sed de arbitro, quando videlicet inimicus ex cauſis poſtea ſupervenientibus apparet, & atteſtatione partis interveniente, nihilominus fert ſententiam: eo caſu ſi petatur pœna compromiſſo adpoſita, habebit locũ doli mali exceptio, quæ inſtar cuiusdã eſt appellationis: quamvis revera etiã tunc appellari non poſsit, ut ibidem textus habet. Nec

re il-

8 illud † obſtat, quòd vulgò obijci ſolet, partes dum arbitros conſtituerent, de manifeſta iniquitate non cogitaſſe, & per conſequens, in huiuſmodi arbitros nequaquam videntur conſenſiſſe. Id enim in juramentis tantummodo locũ habet, quæ non extenduntur ad incognita, idq; propter periculũ ſalutis æternæ; at in his locus eſt, quæ ex mutuo conſenſu & voluntate proficiſcuntur. Ac proinde † DD.
9 Aſſeſſores quoq; Curiæ Regni, juri communi, & conſuetudinibus in omnibus paſsim regionibus obſervari ſolitis, inhærentes, talem in cauſa ſuprà ſcripta tulerunt ſententiã, quod appellatio à ſententia arbitrorũ, in quos cum ſtipulatione & pœna compromiſſum fuerat, admitti non debeat, & per conſequens revocatione ni ad arbitrium boni viri locus non ſit.

OBSERVATIO XCIX.

Bannitus ſeu proſcritus vtrum in judicio locum ſtandi habeat?

SVMMARIA.

Banniti non ſolum jura Ciuitatis, ſed etiam ea, quæ ſunt naturæ, perdunt. 1

Bannitis domus, hoſpitium, & menſa denegari debet. 2

Banniti pro communibus hoſtibus cenſentur. 3

Banniti excommunicatis æquiparantur. 4

Caſus, quibus recipiens bannitum domo vel hoſpitio, non punitatur. 5

Amicitia conſanguinitati comparatur. 6

Banniti in judicio ſtandi locum non habent. 7

Ban-

8 *Bannitus ad defenſionem ſui in iudico cōparere poteſt.*

9 *In regno banniti, ſiue ſint actores, ſiue rei, in judicio ſtandi locum non habent.*

1 Banniti † ſeu proſcripti non ſolùm jura Civitatis, ſed etiam ea, quæ ſunt naturæ, amittunt. Nam ſicut olim apud Romanos deportatis aqua & igni interdicebatur. *§. minor. Inſtit. de Capit. dim. ibi: minutis.* ita hodie bannitis: i-
2 mò quod † magis eſt, omnia humanitatis jura & officia ijsdem denegari ſolent, vsq́; adeò, ut etiam domo, hoſpitio, menſavé recipere eos liceat nemini, per generalem textum *in l. 1. ff. de receptatoribus. & in l. eos qui. Cod. qui latrones. & alijs criminibus reos occult.* Quod etiam probat textus *Sp. Sax. lib. 3. artic. 23.* his verbis: *Qui recipit aliuè proſcriptum (ſcienter) hic mulctam præſtet judicio; Si verò ignorantèr ſe hæc feciſſe juraverit, impunitus erit.* Cuius rei duplex poteſt eſſe ratio: Vel quod † banniti & 3
proſcripti pro rebellibus & communibus omnium hoſtibus cenſeantur. per text. *in l. amiſsione. §. qui deferunt. ff. de Cap. diminut.* Vnde cōſequens eſt, ut is qui communem hoſtem recipit atq́; fouet, contra Rempub. deliquiſſe videatur. Vel quod † ban- 4
niti æquiparentur ijs, quibus cenſura Eccleſiaſtica impoſita eſt, (qui & excōmunicati vocantur,) cum quibus itidem conſuetudo omnis eſt prohibita, idq́; propter ſcandala, quæ ex communicatione cum hominibus ſceleratis evenire ſolent. *per textus in Cap. Cum excommunicato. & cap. Excōmunicatis. 11. qu. 3.* Quā-
vis † & hæc recipiant limi- 5
tationem in certis caſibus,

pre | pu-

puta ſi quis per ignorantiam bannitum recipiat: Ignorantia enim à delicto & pœna excuſat. per textum in *l. ſi quis ignorans ff. locati.* vel vi & metu adactus: nam is culpa caret, qui ſcit, ſed prohibere non poteſt. per textum in *l. Culpa. ff. de reg. juris.* Solet etiã eorum haberi ratio, qui ſanguinis cauſa bannito fauorẽ & auxilium præſtant. per textum *in l. eos. 2.* his verbis: *Eos, apud quos affinis vel cognatus latro conſeruatus eſt, neq; abſoluendos, neq; ſeuerè admodum puniendos. Non enim par eſt eorum delictum, & eorum, qui nihil ad ſe pertinentes latrones recipiunt. ff. de receptatorib.* Quod item de coniuncta amicitia dicendũ eſſe videtur. Nam
6 ſ & hæc, conſanguinitati comparatur. per textum *in l. cum allegas 3.* in verbis: *Eum peregrinationis laborem ſociatum commilitij eius, & obeundorum munerum conſortium, affectioni fraternæ nonnihil addidiſſe, quinimò vice mutua chariores invicem ſibi eos reddidiſſe credendum eſt.* Cod. de Caſtr. pecul. mili. lib. 12. Et ut præclarè tradit. Cicero lib. 1. Officiorum. *Sanguinis* (inquit) *coniunctio & benevolentia devincit charitate homines: magnum eſt enim eadem habere monumenta maiorum, eiſdem uti ſacris, ſepulchra habere communia, ſed omnium ſocietatũ nulla præſtantior, nulla firmior, quam cum viri boni moribus ſimiles, familiaritate ſunt coniuncti.* Quinimo Iſocrates plures faciendos eſſe ſuadet amicos, quã ſanguine coniunctos: ſiquidem ad conſtituendam amicitiam veram, plus eſt virium in natura quàm in lege, in moribus

quàm

quàm in genere, in voluntate, quàm in neceſsitate.
7 Quoniam † itaq; banniti ſeu proſcripti, ea quæ ſunt Civitatis, amittunt, & pro hoſtibus habentur; idcirco in judicio quoq; locū ſtandi eos habere nō poſſe conſequens eſt. per expreſſum *textum in l. Si qui reus 5. §. illud.* in verbis: *Illud incertum eſt, utrum ita demum accuſare poteſt, ſi fuerit liberatꝰ, an & ſi pœnam ſubierit. Eſt enim conſtitutum ab Imperatore noſtro & Divo patre eius, poſt damnationem, accuſationem quem inchoare non poſſe. Sed hoc puto ad eos demum pertinere, qui vel civitatem vel libertatem amiſerunt. ff. de publicis judicijs.* Quod etiam confirmat textus juris Saxonici *lib. 3. art. 16* in verbis: *Imperij & in ipſa jurisdictione proſcriptis reſpondere nemo tenetur, ſed ipſos alijs reſpondere oportebit.* Unde † haud obſcurè 8
colligi poteſt, quòd quamvis bannitus tanquā actor in judicio locū ſtandi non habeat; attamen ſi exiſtat reus, ad defenſionem ſui admittatur. Defenſio enim eſt juris naturalis, quæ nemini deneganda eſt. per tex. *in Cap. paſtoralis. in Clement. de ſenten. & re judic.* Et abſurdum alioquin eſſet judicium ferri in invitum, & partem reā condemnari nō auditam. Non itaquè id tribuitur fauori banniti, ſed æquitati judicis, & ſolennitati judicij, quod ex tribus perſonis, ut potè, actore, reo, & judice conſtare debet. Nec obſtat quod reus in exceptiōe ſeu defenſione pro actore cenſeatur. per expreſſum text. *in l. 1. ff. de excep.* Id enim ita intelligendum eſt, quòd ſicut actor intentionem ſuam pro-

Digitized by Google

probare neceſſum habet; ita reus quoq; exceptioné probare debet: propriè tamen actor dici non poteſt. Quia non petit rem ſibi adiudicari, ſed ab actoris impetitiõe ſe liberum pronunciari. Verum † in Regno, tam inter
9 perſonas equeſtris ordinis, quàm plebeæ conditionis, id non attenditur. Banniti enim & proſcripti promiſcuè, ſive ſint actores, ſive rei, ad judicium non admittuntur, niſi reſcripto Principis, (quod vulgò ſubleuationem in civilibus: ſeu ſaluũ conductum in criminalib9 vocant) ſint muniti; prout id praxis quotidiana docet, & Conſtitutio in Coronatione Ser^mi^ Regis moderni Anno Dñi 1588 Cracouiæ lata latius de his diſponit.

OBSERVATIO C.

De

De Iudæis, privilegijs, & libertatibus eorum, & an juri communi ſubſint?

SVMMARIA.

Iudæi teſte ſacra ſcriptura nullibi certas ſedes habent. 1

Iudæorum in Regno amplißimus numerus. 2

Iudeorum libertates & priuilegia in ſtatuto Regni comprehenſa. 3

Iudæorum privilegia ad terras maioris tantum Poloniæ referri debent. 4

Iudæi quomodo juri communi & legibus ciuilibus ſubſint. 5

Iudæis non licet nouas ſynagogas extruere, ſed tantũ antiquas reſtaurare. 6

Iudæis familiam Chriſtianam alere non licet. 7

In Succeßione Iudæorum non ſeruatur jus Ciuile, ſed lex Moſaica. 8

En-

EXtremum claudat
mihi agmen, hæc
de Iudæis quæſtio,
Num videlicet juri cōmuni
ſubſint, vel ſpeciale jus ha-
1 beant? Iudæi † etenim quã-
vis ſecundum divina oracu-
la, nullibi jam certas ſedes
habeant, & perpetuò vaga-
ri cogantur, ut dicit. *Pſalmus*
2 108. *verſic.* 10. attamen † in Re-
gno, ſiue id ex ſingulari gra-
tia Regum: ſive etiam ex
indulgentia quadã noſtro-
rum hominum, in tantum
excrevit eorum numerus, ut
facilè cæteris incolis civita-
tum & oppidorum Regni
par, aut certè ſuperior ſit.
Quapropter non inconve-
niens huic operi eſſe duxi,
ſi de libertatibus, privilegi-
jsq; illorum pauca quædam
3 adijciantur. Imprimis † ve-
rò ſciendum eſt, Iudæos in
Regno privilegia quædam
ſpecialia jurium & liberta-
tum ſuarum per Boleſlaum
Ducem maioris Poloniæ,
protauum Caſimiri Mag.
Regis Poloniæ Anno Dñi.
1264 in Kaliſz in craſtino
aſſumptionis Virginis Ma-
riæ ipſis conceſſa, ac tandē
Cracouiæ in die beatorum
Dioniſij & ſociorum eius
Anno Dñi 1343, per dictũ
Caſimirum Magnum, Re-
gem Poloniæ ſuprà ſcripti
Boleslai pronepotem con-
firmata, uſurpare, ac paſsim
juri communi (quo cæteri
incolæ Regni utuntur) obij-
cere ſolere. Quæ tamen † 4
privilegia non ad univerſas
Regni terras, ſed tantum-
modò ad terras maioris Po-
loniæ referri debent: ex ea
potiſsimum ratione, quòd
prædictus Boleslaus nõ to-
ti Regno, ſed illi ſaltem ter-
ræ præfuerit: uti hoc ipſum

in proemio dicti privilegij declaratur his verb: *Quod judæorum noſtrorum per totum diſtrictum noſtri dominij conſtitutorum ſtatuta & privilegia taliter duximus declaranda.* Sed praxis hodierna contrarium ſequitur, & omnes in univerſum Iudæos Regnicolas eo privilegio comprehenſos eſſe vult.
5 Veruntamen † præter caſus in hoc privilegio expreſſos, non eſt dubium, Iudeos juri communi ſubeſſe, & legibus Civilibus atquè ſtatutis loci ligari. per expreſſum text. in l. Iudæi. 8. his verbis: *Iudæi cõmuni Romano jure viuentes, in his cauſis, quæ tam ad ſuperſtitionem eorum, quàm ad forum, & leges, ac jura pertinent, adeant ſolẽni more judicia, omneſq; Romanis legibus conferant & excipiant actiones &c.* Cod. de Iudæis & Cælicolis. lib. 1. tit. 9.

Vnde haud immeritò in Curia etiam Regali in caſibus ſupràſcripto privilegio non expreſsis, ad jus Civile, (quemadmodum in cauſa Matthiæ Poſt Parochi Checinenſis & oppidi eiusdem Iudæos, ratione extructionis ſynagogæ ritus illorum, Anno D. 1597, die 13 Maij factum fuit) recurſus fieri ſolet.
6 Nam hoc jure † diſponitur, judæis nequaquã conceſſum eſſe novas ſynagogas extruere, ſed tantum antiquas reſtaurare. per expreſ. textum in l. ult. ibi: *Illud etiam pari conſideratione rationis arguẽtes præcipimus, ne qua judaica ſynagoga in nouam fabricam ſurgat, fulciendi veteres permiſſa licentia, quæ ruinam minantur. Et qui ſynagogæ fabricam cœperit, non ſtudio reparandi, cum damno quinquaginta librarum auri fraudetur auſi-*

ſi-

Digitized by Google

ſibus ſuis. *Cod. de Iudæis & Cælicolis* Quod itidẽ jure Canonico *per Cap. Iudæi. 3. & Cap. Conſuluit. 7. ext. de Iudæis.* expreſsè prohibe-
7 tur. Interdum † ſecundum Statuta & Cõſtitutiones Regni contra illos proceditur, prout inter eundem Parochum Checinen. & dictos Iudeos, de non alenda familia Chriſtiana deciſum fuit. Quod quamvis tàm jura Civilia, quàm Canonica, propter abuſus, qui inde provenire ſolent, ſeuerè prohibeant, ut videre eſt in *cap. 2. 8. & 13. ext. dict. tit. de Iudæis. Et in toto tit. Cod. ne Chriſtian. mancip. &c. lib. 1. tit. 10.* attamen Conſtitutio Regni anno 1565 pœna etiam pecuniaria centum marc. illos in officio & obſervatione harum legum re-
tinendos eſſe putavit. In 8
ſucceſſionibus verò judeorum non ſervatur jus Civile, ſed lex Moſaica, qua excludit frater ſororem à ſucceſſione patris prout Num. cap. 27 habetur, quod eſt contra *l. maximum vitium 4. Cod. de lib. præterit.* Vbi dicitur: *quod qui inter maſculum & fæminam in ſucceſſione differentias inducunt, quaſi natura accuſatores exiſtunt, cur non totos maſculos generauit, & unde generentur, non fiant.*

FINIS. CENT. I.

SOLI DEO GLORIA.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

INDEX OBSERVATIONUM CENTURIÆ PRIMAE, primus numerus obſeruationem, ſecundus numerum marginalem denotat.

A

ABolitio quid ſit. 89. 7.

Abſens legitimum impedimentum juramento comprobare debet 12: 7.

Accuſatio criminis publici cuiuis ex populo conceſſa 89: 6.

Accuſator ad certam pecuniæ ſummam ſe ut inſcribat, uſus obtinuit. 15: 4.

Accuſatore deficiente, judex neminem condemnare poteſt. 26: 9.

Accuſator quod etiam ſine inſcriptione ſubeat pænā talionis, ſententia Accurſij.

Actio reuocatoria utrum ſit criminalis, an civilis. 80: 10.

Actio actionem quando non perimat. 46: 12 & 78: 5.

Actor poſt præſtitam guarandam reum defendere debet. 13: 10. & 38. 2.

Actor inuitus etiam reſcripto Principis ad incompetentem judicem trahi non poteſt, ſecus in reo 3: 9.

Actor ſequitur forum rei. 6. 12.

Actor cōtumax quomodo puniatur. 10: 3.

Actor contra hæredes juramento petitionem ſuam probare debet. 25: 8.

Actore contumace ad ſententiam definitiuam quando perueniatur. 10. 9.

Actore non probante reus abſolui debet. 23. 4. *Aditum ad ſe præſtans quomodo citandus.* 1: 2.

Aduocati & procuratores ſalaria petere poſſunt. 45: 14.

Afflicto non eſt addenda afflictio. 33: 16.

Aliud pro alio ſolui poſſe affirmatur. 32. 1.

Aliud pro alio ſolui non poteſt inuito creditori. 32 3.

Aliud pro alio ut inuito etiam creditori ſoluatur, impoſſibilitas facit. ibid.

Alius pro alio damnari non poteſt 97.

Amicitia conſanguinitati comparatur. 99. 6.

Apocha quid dicatur, & quando liberet debitorem. 28 8.

Appellatio regulariter cuilibet, & à quacunq; cauſa permiſſa eſt. 92. 1.

Appellare victori in cauſa expenſarum litis quando non liceat. 92. 2.

Appellante parte utraque judex injuria afficitur. 92. 3.

Appellatio à remiſſione quomodo differat. 92. 7.

Appellationes quæ in Curia à DD. Aſſeſſoribus interponuntur, non habent vim puræ prouocationis. 92. 8.

Ob Appellationem non admiſſam, nemini adcitare licet judicium DD. Adſeſſorum. ibid.

Nnn. Ap-

Appellatio quando inſinuari olim poterat 93. 1.
Ad appellationem inſinuandam hodiè decendium competit. 93. 2.
In appellatione decendium currit à tempore ſcientiæ. 93. 3.
Appellatio extraordinaria quæ dicatur 93. 4.
Appellatio jure Saxon. viva voce ſtatim & in continenti fieri debet. 93. 6.
Appellatio intra quod tempus proſequenda ſit. 93. 7.
Apud judicem appellationis an liceat nõ allegata allegare, & non probata probare. 94. 1. ibid. Iure culmenſi idem obtinet, quod jure civili.
In appellationis proſequendæ termino licet articulos nouos proponere, ſed prioribus non contrarios. 94. 3.
In appellationis cauſa novæ probationes fieri non poſſunt. 94. 4.
In appellationis cauſa quales exceptiones proponere liceat. 94. 5.
Appellare ad ſuperiorem intermedio judice omiſſo, cur non liceat. 95. 1.
De appellatione ad intermedium judicem juris diſpoſitiones. 95. 4.
In appellationibus conſuetudo loci attendenda eſt. 94. 5.
In appellationibus interponendis conſuetudo Ciuitatis Cracouienſis. 95. 6.
Appellatio quando ad intermedium judicem omitti poſsit, caſus quidam. 95. 7
Appellari poteſt jure Canon. intermiſſo medio judice ad Curiã Romanam. 95. 8.
Appellationi non niſi partibus conſentientibus renunciare licet. 96. 2.
Appellationis renunciatio fit aut expreſſè, aut tacitè 96. 3.
Appellationi intra quod tempus renunciare liceat 96. 4.
Appellationi moribus Francorum licet renunciare donec ſit deciſa: quod & in Regno obtinet. 96. 5.
Appellatio in cauſa criminali ex jure Ciuili eſt premiſſa 97. 1.
Appellare non licet criminis manifeſti conuictis. 97. 2.
Appellare non poteſt accuſatus criminaliter in jure Saxon. ibid. 97. 3.
Praxis Curiæ jus Saxon. ſequitur 97. 4
Appellationem Lipſenſes Scabini à ſententia definitiua in cauſis criminalibus locum habere tradunt. 97. 5.
Appellatio in cauſa compromiſſi locum non habet. 98. 1.
Appellatio à ſententia arbitri juris & arbitratoris locum habet. 98. 5.
Appellationi locum eſſe, opinio quorundum, in cauſa compromiſſi pœna & ſtipulatione vallati, ſi ſententia manifeſtam iniquitatem contineret. 98. 6.
Appellationem à ſententia arbitrorum, in quos cum ſtipulatione & pœna compromiſſum fuerat, admitti non debere, DD. Adſeſſorum deciſio. 98. 9.
Arbitrorum ſententiæ etiam iniquæ ſtari debet. 98. 3.
Arbitrorum tria genera in jure repeririuntur. 98. 4.

Ap- Ar-

Arma bellica quæ dicantur. 57. 2.
Arma bellica maſculus transmittit ad proximum agnatum. ibid. Si filij ſint minorennes, quid fiat de Hergevvet.
Arma bellica ruſtici non tranſmittunt ad agnatos. 57. 6. ibid. differentia inter agnatos & cognatos.
Arma bellica non veniunt in bonorum collationem. 64. 8.
Armorum bellicorum expeditio geradam ſequi ſolet. 57. 1.
Ad armorum bellicorum expeditionem quid pertineat. ibid.
Arreſta jure ciuili prohibentur. 8. 1.
Arreſta jure gentium & conſuetudine ubiq; habent locum. 8. 4.
Arreſta magiſtratus quomodo admittere debeat. 8. 5.
Arreſta tempore nundinarum permitti non debent. 8. 6.
As duodecim continet uncias, quibus hæreditas diuiditur. 69. 5.

B

BAnniti in Regno, ſiue ſint actores, ſiue rei, in judicio ſtandi locum non habent 99 9.
Banniti non tantum jura Ciuitatis, ſed etiam ea, quæ ſunt naturæ, perdunt. 99 1.
Banniti pro communibus hoſtibus cenſentur. 99. 2.
Banniti excommunicatis æquiparantur. 99 4. ibid. Caſus, quibus recipiens bannitum domo vel hoſpitio, non puniatur.
Banniti non habent locum ſtandi in judicio. 99. 7.
Bannitis domus, hoſpitium, & menſa denegari debet. 99. 2.
Bannitus ad defenſionem ſui in judicio comparere poteſt. 99. 8.
Beneficium legis ſecundæ C. de reſc. vend. etiam in locat. & alijs contractibus obtinet. 48. 1. & ibid. plura de de hoc beneficio. per tot.
Beneficium in integrum reſtit. pupillo quando detur. 61. 7.
Bona eorum, qui metu pœnarum mortem ſibi adſciſcunt, fiſco applicantur. 75. 1. ibid. Bonorum confiſcatione nō punitur, qui tædio vitæ, uel doloris impatientia manus ſibi infert ibid. textus juris Saxon. de his qui vitam ſibi adimunt, quomodo intelligendus. 75. 3.
Bona fides omnes gradus culpæ comprehendit. 45. 5. Bona fides dolum & culpam comprehendit. 46. 2.

C

CAdauera eorum, qui mortem ſibi cōſciuerunt, an ſepulturæ tradi debeant. 75. 4. ibid. his qui impatientia doloris aut ſimili ex cauſa ſeipſos exanimarunt, ſepultura denegari non debet. 75. 5.
Caſibus fortuitis incendium vel furtum an annumerari debeat. 39. 6.
De caſibus fortuitis commun. Dd. opinio. 50 8.
Caſus quibus præſumptiones admittuntur in criminalibus 21 9.

Cauere quomodo debeat bona immobilia non poſsidens. 14. 6.
Cautela in fideiuſsione obſeruanda. 16. 11. Cautela mercatorum in contractibus faciendis. 5. 5.
Cautio de lite proſequenda & expenſis refundendis ab actore præſtari debet. 14. 1. Cedens bonis quando redit ad pinguiorem fortunam, conueniri denuo poteſt 33. 12.
Cedi debent actiones & petitiones. 33. 11. Cenſus & penſiones ex reditibus venditis ſunt liciti 36 13.
Cenſus & penſiones non debent excedere modum æqualitatis. 35. 14.
Ceſsio bonorũ qualis eſſe debeat. 33. 10.
Ceſsionem bonorum jus Nouellarum introduxit 33. 8.
Chyrographa duo, unum reſtitutum debitori, alterum verò remanens apud creditorem, quid operentur. 28. 5.
Chyrographo amiſſo ſi debitor neget ſolutionem, alijs probationibus conuincendus eſt. 28. 9.
Chyrographo amiſſo creditor tenetur dare apocham. 28 7.
Chyrographum reſtitutũ debitori, quomodo liberet eundem. 28. 1.
Chyrographum cancellatum non omnino probat ſolutionem. 28. 4.
Chyrographum unum reſtituens debitori, cur non videatur eum liberaſſe a ſolutione debiti, rationes. 28. 6.
Citandus quomodo ſit aditum ad ſe præſtans. 1. 2.
Citari uel in jus vocari de domo ſua nemo debet. 1. 1.
Citari ad domum verbaliter quis debeat. 1 3. Citari quis vel in jus vocari, non tantum de domo propria, ſed etiam de conducta vel precariò conceſſa poteſt 1. 3 4.
Citari in criminalibus & etiam de domo inuitus duci poteſt 1. 5.
Citatio uel in jus vocatio alia realis, alia verbalis. 1. 6. Citatio verbalis quæ. 1. 7. Citatio publica quomodo fiat. 1. 8. Citatio ſemper eſt neceſſaria. 2 1. Citatio neq; a Pontifice, neq; ab Imperatore omitti poteſt. 2. 2.
Citatio inordinata non obligat ad comparendum. 2. 7.
Citationes in omnibus actionibus a judicibus præmitti debere, præjudicio Curiæ Regalis demonſtratur. ibid. communis Dd. concluſio, quod præſens in judicio citari amplius non debeat. 2. 4. ibid. Curia Regalis hac in parte jus Saxon. ſequitur, quo datur conuento dilatio ad proximum judicium.
Clerici cauſas criminales, quæ irrogant pœnam ſanguinis, iudicare non poſſunt. 4. 4.
Clericus quilibet ad Curiam Romanam euocari poteſt. 3. 12.
Cognatio jure Saxon. finitur ſeptimo gradu. 67. 5. ibid. Scabinorum Lipſenſium ſententia, quam Curia ſequitur.
Colonus præter damnum ſeminis amiſsi mercedem exſoluere non tenetur, & ſterilitas cum ubertate quando compenſetur 50. 7.
Commodanti domino jure Saxon. non com=

petit actio, niſi aduerſus commodatarium. 37. 10.
Commodata re aliter utens furtum committit. 37. 8.
Commodatarius quid præſtare teneatur. 37. 1.
Commodatæ rei dominium an tranſeat in commodatarium. 37. 11.
Commodato dolus tantum quando præſtari debeat. 37. 3.
Commodato dolus & culpa quando præſtanda ſit. 37. 4.
Commodato leuis culpa quando præſtanda veniat. 37. 5.
Commodato caſus fortuiti præſtari non debent, & qui dicantur caſus fortuiti. 37. 6. Commodato caſus fortuiti interdum præſtari ſolent. 37. 7.
Commodatũ debet eſſe gratuitum. 37. 2.
Compenſatio vim habet ſolutionis 18. 11.
Ex cõpromiſſo nulla oritur actio. 98. 2.
Condemnari ad quæſtiones nemo debet, niſi præcedant plena indicia. 22. 1.
Conditio pro impleta habetur, quando non per eum ſtetit, quo minus impleatur. 34. 3. De conductore caſus fortuitos in recipiente, quid iuris ſit. 50. 2.
Conductor penſionem quando perſoluere non teneatur. 50. 1.
Confeſsio poſterior contraria priori attendi non debet. 29. 1.
Confeſsio pro judicato habetur. 29. 2.
Confeſsio rei ultronea plenam fidem judici facit. 21. 4.
Confeſſus debitum in Chyrographo obligatur ciuiliter non naturaliter. 29. 3.
Conſcientia eſt judex uerus. 26. 1.
Conſenſus partium ad incognitarum referri poſsit. 98. 8.
Conſuetudo quæ reconuentiones prohibet, num juri & æquitati ſit contraria 6. 11. Conſuetudo apud Romanos poſt l. 12. tab. de obſtrictus ære alieno. 33. 4.
Conſuetudo quorundam locorum ſatiſdationes abrogauit 14. 2.
Contractus & delicta æquiparantur. 15. 8. Contractibus innominatis pænitenti eſt locus. 47. 6.
Contractus innominati qui. 47. 7.
Contractus nominati poſt perfectionem ſunt neceſſarij, & ideo pænitentiæ locus in iis non datur. 47. 9.
Contractus dolo interueniente reſcinduntur. 48. 3.
Contrahens ſcienter cum debitore poſt ſuſceptum fraudationis conſiliũ, excluditur è numero creditorum. 40. 13.
Contrahentibus inuicem ſe circumuenire licet. 48. 1. & an etiam jure diuino id permiſſum ſit. ibid.
Contumaces non cenſentur mercaturæ uel ſtudiorum cauſa abſentes. 12. 4.
Contumaces qui dicantur. 10. 1.
De contumacia actoris juris Saxon. diſpoſitio. 10. 7.
Contumacia actoris maior eſt quam rei. 10. 2. Contumacia rei poſt litem conteſtatã quomodo puniatur jure ciuili 11. 4. Contumacia aliter punitur in actiõne reali, aliter in perſonali. 11. 5.
Contumaciæ excuſationem friuolæ cauſæ

Digitized by Google

ſæ non merentur. 12. 6. Contumax actor quomodo puniatur. 10. 3.
Contumax reus jure Saxon. condemnatur in amiſsione cauſæ. 11. 6.
Contumax non eſt qui ob incommoditatem loci abſens eſt. 12. 5.
Contumace exiſtente actore, differentia inter jus Codicis & Nouellar. de modo procedendi ad ſententiam definitiuam 10: 6. Conuentio nuda per litis cõteſtationem corã judice non ſuo conualidatur. 7. 5. Creditor intra certũ tempus denunciare debet debitum ſuum creditori in poſſeſsionem miſſo. 40: 12.
Creditor expreſſam hypothecam anteriorem habens, fiſco tacitã anteriorem habenti præfertur. 41: 9.
Creditores quomodo communicare debeant ratione pignoris. 40: 11.
Creditorum ordo in repetendis creditis a debitore. 40: 14.
Crimina inter leuia & atrociora diſtinguuntur. Culpa dupliciter conſideratur, in genere & in ſpecie. 43: 9.
Culpæ in ſpecie tres gradus conſtituuntur. 43: 10. Culpa lata quid ſit, & an dolo æquiparetur. 43: 11 & 12.
Culpa latior pro lata in l. quod Nerua. ponitur. 43: 13.
Culpa leuis aliter in ſocietate, aliter in depoſito conſiderari ſolet. 46: 4.
Culpa leuiſsima qualis eſſe dicatur. 43: 18. Culpa leuiſsima in mandato utrum præſtetur? 45. 2.
Culpa leuiſsima opponitur exactiſsimæ diligentiæ. 45: 4.
Culpæ leuis definitio, & quod ei imperitia adnumeretur. 43. 15. & 16.

D

Damnum quid ſit. 91: 3.
Debitor exceptionem ſolutionis opponens, actoris partes ſuſtinet. 27: 2.
Debitor generis nequaquam interitu liberatur, niſi obtulerit certam ſpeciem. 31. 6. Debitor propter conueniendi facilitatem ubiuis poteſt conueniri 5: 1.
In debitore quantitatis quid juris. ibid.
Debitor qui non habet in ære, luat in corpore. 33: 1. Debitor ſpeciei interitu ipſius quando liberetur. 31. 9.
Debitor in priuatis carceribus detineri non debet. 33: 15. Debitor ſolutionem offerens liberatur. 34: 1.
Debitor ſoluere paratus, ſoluenti ſimilis eſſe cenſetur. 34: 2.
Debitor offerens pecuniam ex juris Saxon. diſpoſitione non liberetur. 34: 4.
Debitore ſolutionem probante, an fidejuſſor ipſius liberetur. 27 8.
Debitorem carceribus mancipandũ ſtatuit jus Saxon. 33: 13. quod ſequitur Praxis Curiæ ibid. Debitorem conueniendi quando facilis ſit ratio. 5: 3.
Debitores qui commiſeratione ſint digni. 33: 17. Debitoribus qui non ex accidenti, ſed ex ſua negligentia ad egeſtatem perueniunt, non ſubuenitur. 33. 9
Debitoris oblatio pecuniæ qualisnam eſſe debeat. 34: 5.
Decretum primum & ſecundum quid dicatur. 11. 2.

De-

Decretum ſecundum quando interponatur. 11: 3 Defenſio neceſſaria in ipſo propulſandi actu fieri debet. 83: 8. ibid. modus inculpatæ tutelæ etiam in eo conſiſtit, ut armorum & facti ipſius par ſit ratio. In defenſione neceſſaria aliquem occidens non punitur. 83: 1.

In defenſione neceſſaria probatur id, qui prior vim intulerit. 83: 2. In defenſione neceſſaria attenditur, an aliter vitæ periculum euitari non poſſit 83: 4.

In defenſione neceſſaria nobilē occidens in Regno, pœnam 60 marcar. ſoluit. 83. 10. In defenſione neceſſaria jure Saxon. mulcta judici, & VVergeldus parti perſoluitur. 83: 11.

Delicta ne maneant impunita Reipub. intereſt. 89: 4.

Deponentis hæredes pro intereſſe depoſitum petere poſſunt. 43: 26.

Deportationis vice hodie ſucceſſit bannus ſeu proſcriptio. 90: 7.

Depoſita pecunia in loco publico ita demum liberat debitorem, ſi ibidem remaneat. 34: 9. Depoſita res furi & prædoni quando nō reſtituatur. 43: 24. Depoſita pecunia utens tenetur ad uſuras. 43: 28. Depoſitarius non tenetur ex leui culpa. 43: 17.

Depoſitarius quando in duplum obligetur. 43: 19. Depoſitarius re depoſita utens furtum committit. 43: 27.

Depoſitarij hæres in quantū obligetur. 43: 21. Depoſiti actione regulariter quid ueniat. 43: 20.

Depoſito, quod cuſtodiendæ rei cauſa fit, dolus tantum præſtari debet 43: 2.

Depoſitum eſt triplex, ſequeſtrarium, juris, & voluntarium. 43: 1. & 3.

Depoſito cur dolus tantum præſtetur. 43: 5. Depoſito non tantum dolum, ſed etiam latam culpam præſtari, Imp. Alex. ſtatuit. 42: 6. ibid. IC. Celſus etiam latiorem culpam in hanc actionem veniri exiſtimat.

Depoſitum non reſtituens, infamis eſt. 43: 22. Depoſitum ſine dilationibus & exceptionibus reſtitui debet. 43: 23. Depoſitum ex hæreditate ante omnia peti poteſt. 43: 25.

Differentia Tit. Nautæ, cauponens, ſtabularij, & à tit. furti aduerſus nautas, caupon. ſtaub &c.

Dilatio eſt temporis, quo aliquid fieri debuit, prorogatio. 19. 1.

Dilationum diuiſio. 19: 2.

Dilationes in cauſis ciuilibus & criminalibus locum habent. 19: 3.

Dilationes in criminalibus cauſa cognita dari debent. 19: 4.

Dilationes in ciuilibus an tam actori quam reo concedi debeant. 19: 5. ibid. concluſio quod etiam actori dari poſsint.

Dilationes in conſiſtorio Principis dari non debent 19: 8.

Dilationes in cauſis criminalibus, in quibus pœna ſanguinis non irrogatur, quomodo dari debent. 19: 2.

Dilationis tempus à judice quomodo moderari debeat 19: 9.

Dogmata 4. Synodorum pro legibus obſeruari debent. 36: 10.

Do-

Dolus nemini patrocinari debet. 37: 13.

Dolus nunquam præſumitur, nec animus delinquendi 86: 3. Dominus diverſorij prædicens hoſpitibus, ut res ſuas cuſtodiant, non tenetur ad præſtandum damnum. 44. 10.

Donare uxor marito nihil poteſt jure Saxon 52: 3 ibid. maritus uxoris ſuæ tutor eſt ibid. uxor ſine conſenſu mariti nihil alienare poteſt.

Donare poteſt uxor marito tutorem à Magiſtratu habens. 52: 6.

Donare ægrotus quid poſſit. 53: 9.

Donatio inter coniuges confirmata juramento valet. 52: 3.

Donatio eo nomine facta, ut communi filiæ in dotem detur, valet. 52: 9.

Donatio inter coniuges morte confirmatur 52: 10. Donatio reciproca debet eſſe æquiualens 52: 13.

Donatio reciproca in continenti fieri debet 52: 14. Donatio bonorum immobilium actis inſinuari debet. 53: 6.

Donatio ſeu reſignatio in judicio ordinario bannito fieri debet. 53: 7.

Donatio mortis cauſa quæ dicatur. 54: 5. Donatio cauſa mortis an jure Saxon. valeat. 54: 9.

Donationes inter virum & uxorem cur non valeant 52: 1. ibid coniugum omnia communia. Donationes reciprocæ inter conjuges an de jure ſint permiſſæ. 52: 11.

Donationes huiusmodi cur permittantur 52: 12. Donationes ut validæ ſint, eas actis inſinuari neceſſe eſt. 53: 2.

Donationes rerum mobilium ubicunquè fieri poſſunt, dummodo debilitas corporis non impediat 53: 8.

Donationis inofficioſæ querela quando locum habeat. 53 10.

In donationibus inſinuatio cauſa mortis, & inter coniuges locum non habet. 53: 11. Donationes mortis cauſa actis inſinuare non eſt neceſſe. 54. 1.

Donationes mortis cauſa ultimis voluntatibus æquiparantur. 54: 2. ibid. verba Statutorum propriè accipienda

Donationes mortis cauſa quando revocentur. 54: 6. ibid. Voluntas hominis eſt ambulatoria usquè ad mortem.

Donationis cauſa mortis & Legati differentia. 54: 8. Donator de Euictione non teneatur. 53: 12.

Dos fœminarum proprium eſt patrimonium. 55: 3. Dos & donatio ante nuptias veniunt in bonorũ collationem. 64: 10. Dotalitium mulier vel hæredes ipſius ſoluto matrimonio ex bonis mariti petere poſſunt 55: 8. In dotalitio probãdo juramento mulieris ſtatur. ibid. de fructibus ultimi anni ſoluto matrimonio. ibid. De dote reſtituenda pactum ſemper videtur intercesſiſſe. 55: 4

Dotem maritus jure ueteri lucrabatur. 55: 2. Dotem maritus quando apud ſe retineat. 55: 11. ibid. Dimidiam partem bonorum mariti mulier jure Culmenſi lucratur. 55: 12. Dotes unde egreſſæ ſunt, eo redire debent. 55: 1.

Dotes mulieribus conſeruari, publicè intereſt. 41: 4.

Do-

Dotis exactio quomodo fieri debeat. 55: 5. bona mobilia uxoris cedunt marito. ibid. Dotis nomine data pecunia cedit lucro mariti. 55: 7.
Duo vincula fortius ligant, quàm unum. 40: 4.

E

Edicta etiam contra actorem impetrari ſolent. 10: 5.
Edictum quando circumducatur. 10: 4.
Edictum prætoris de nautis, cauponibus, & ſtabularijs. 44: 1.
Emancipatio eximit liberos ex patria poteſtate. 64: 11.
Emancipatio quibus modis fiat. 64: 12.
Emenda apud Saxon. non excedit. 30. ſolidos. 80: 8. Emptione perfecta res pertinet ad emptorem. 47: 1.
Emptione plenè peracta, ſi res nondum tradita ſit, caſus fortuitos ad emptorem pertinere, ſententia authoris. 47. 10.
Emptioni ſimilis eſt æſtimatio. 37. 9.
Emptor precium nondum datum ſoluere tenetur, re ante traditionem perempta. 47: 11. Error juris & facti non nocet, quando agitur de euitando damno, & quomodo id intelligendum. 30: 4.
Euictio ex natura contractus præſtari debet. 51: 1.
Euictio quibus caſibus non præſtatur, etiamſi de ea conuentum ſit. 51: 6.
Euictio non præſtatur, ſi præſcriptio intercesſit. 51: 12. Varendator jure Saxon. ad vitam usquè tenetur uarendare, id eſt, euincere ibid.
Euictio contra præſentes anno & die locum habet. 51: 15.
Conciliatio textuum juris Saxon. lib. 1. art. 21. cum textu juris municip. art. 25
In Euictione conſuetudo uniuscuiusquè loci aut regionis ſpectanda eſt. 51: 2.
De Euictione jure Ciuili per ſtipulationem caueri ſolet. 51: 4.
In Euictione promiſsio ſimplæ & duplæ quid ſit. 51: 5.
De Euictione non præſtanda pacto interueniente, an venditor ad reſtituendum pretium, ſi res euincatur, nihilominus cogi poſsit. 51: 10.
Euictionis denunciatio uenditori quando fieri debeat. 51: 7.
Euictionis denunciatio pacto omitti poteſt. ibid.
Euictionis onus pacto tolli poteſt. 51: 9.
Euidentia facti nullis indiget probationibus. 21: 5.
Exceptionum diuiſio. 18. 1.
Exceptiones merè dilatoriæ quando habeant locum. 18: 2.
Exceptio non numeratæ dotis itidem intra biennium competit. 29: 8.
Exceptio nō numeratæ pecuniæ in praxi admitti ſolet. 29: 9.
Exceptiones peremptorias poſt ſententiam obijci poſſe, ſeptem caſus Accurſius recenſet 18. 13. Exceptiones dilatoriæ quando opponi debeant. 18: 3.
Exceptiones dilatoriæ ſeu declinatoriæ quæ dicantur. 18: 4.
Exceptiones declinatoriæ quando op-

poni debeant. 18: 5. (18: 6.
Exceptiones peremptoriæ quæ dicantur
Exceptio peremptoria an in executione opponi poſsit. 18: 7.
Exceptiones peremptoriæ in termino appellationis rectè opponuntur, quod in dilatorijs ſecus eſt. 18. 8.
Exceptiones peremptorias etiam in executione obijci poſſe Dd. júris communis opinio. 18: 9.
Exceptioni compenſationis etiã in executione locus eſt. 18: 10.
Exceptio quæ nõ impugnat ſententiam, poteſt opponi in exequutione rei judicatæ. 18: 12.
Exceptio non numeratæ pecuniæ intra biennium opponi debet. 29: 5.
Exceptio non numeratæ pecuniæ transfert onus probandi in creditorem. 29. 6.
Exceptio non numeratæ pecuniæ in alijs contractibus, præterquam in mutuo, an locum habeat. 29: 10.
Exceptio non numeratæ pecuniæ in quibus caſibus etiam intra biennium non competit. 29: 11. Exceptio non numeratæ pecuniæ an habeat locum. 29: 12.
De hac exceptione conſuetudo Galliæ. ibid. Excuſsio debitoris quid dicatur. 16: 1. Excuſsionis beneficium habet fideiuſſor. 16: 2. Excuſsionis beneficium non competit fideiuſſori, quando debitor principalis eſt abſens. 16: 3.
Exempla quod propter culpam Regis vel populi tota Regna ſint euerſa. 9: 13.
Expenſæ litis cur victori debeãtur. 91: 1.
Ex-
Expenſæ triplices in jure reperiuntur. 91: 4.
Expenſarum litis nomine quid præſtari ſoleat. 91: 5. Expenſas litis & damna uictor liquidare ac juramento comprobare debet. 91. 6.
Expenſæ litis circa prolationem ſententiæ peti debent. 92: 4.
Expenſæ litis à judice decerni poſſunt, etiamſi petitæ non ſint 92: 5.
Expenſas litis judex compenſare poteſt. 92: 6. Explicatio l. non diſtinguemus. §. cum quidam. ff. de recept. qui arbit. recep. 98: 7.
Explicatio textus artic. 21: lib. 2.
Explicatio l. ſi & jure. 10. ff. qui pot. in pignor. 40. 8.
Explicatio legis pen. C. de condictione cau. dat. 47: 5.
Expreſſa nocent, non expreſſa non nocent. 19: 7.

F

Factum viatorum dominus diuerſorij an præſtare teneatur. 44: 6.
Falcidia quæ dicatur. 64: 3.
Famoſus libellus quid dicatur 81: 1.
Famoſum libellum ſcribentis, aut in publicum proferentis pœna. 81: 2.
Famoſi libelli author, in quo crimen aliquod enorme obijcitur, grauiori pœna afficiendus eſt. 81: 3.
In famoſo libello crimen publicum obijciens an puniatur. 81. 4. Famoſi libelli actio quo temporis ſpatio finiatur. 81: 5.
Famoſi libelli author jure Can. qua pœna afficiatur. 81: 6.
Fa-

Digitized by Google

Famoſus libellus honorem alterius lædere non poteſt. 81: 7. ibid. præjudicium Curiæ Regalis, quo infami ſcripto aliũ lædens capitis eſt condemnatus. 81: 3:
Feudum quid ſit. 73: 2.
Feudum aliud nouum, aliud antiquum, quod & paternum dici ſolet. 73: 3.
Feudi paterni ab antiquo diſtinctio. ibid
Feudorum ſpecies multifariæ in jure reperiuntur, quæ ad uſum regni non pertinent. ibid. Feuda hæreditaria quæ dicantur. 73: 6. In feudo hæreditario ſucceſſor tenetur ſoluere debita Vaſalli defuncti, in alijs feudis non item. 73: 7.
Feuda noua non tranſeunt in collaterales. 73: 8. In feudis antiquis etiam agnati ſuccedunt, idquè in infinitũ. 73: 9.
In feudis tenor inueſtituræ inſpiciendus eſt, & quid ſit inueſtitura. 73: 10.
In feudis duplex vinculum non attenditur. 68. 8.
Feudorum in Regno uſus. 73: 1.
Feudi inueſtituram Vaſallus intra annum & diem petere tenetur, aliàs perdit feudum. 73: 11.
In feudo antiquo quando ſuccedens defuncto Vaſallo eſt in reali poſſeſſione feudi, non petitur noua Inueſtitura, ſed antiquæ confirmatio. 73: 12.
Feudorum confirmationes in Regno uſurpantur. 73: 13 ibid. Decifio Curiæ Regiæ de ſucceſſione feudi antiqui facta Iure Saxon. agnati non ſuccedunt in feudo ex jure defuncti, verum ex ſimultanea inueſtitura. 73: 15.
Feudi diuiſio non alienat naturam feudi, ſecus de jure Saxon. 73: 16.
Feudum alienans Vaſallus ſine conſenſu domini, priuatur feudo. 73. 17.
Feudi paterni alienatio in præjudicium agnatorum non ualet, etiam Domino conſentiente facta. 73: 18.
Feudi paterni alienatio inter agnatos conceditur. 73: 19. ibid. cauſæ, ob quas Vaſallus feloniam committt, & feudo priuari poteſt.
Fideiuſſor locum rei obtinet. 17: 2.
Fideiuſſor habet beneficium excuſsionis. 16: 2. Fideiuſſor renuncians beneficio excuſsionis, & quando conſtat notoriè, debitorem ſoluendo non eſſe, hoc beneficio amplius uti non debet. 16: 5.
Fideiuſſor ſoluere promittens id, quod à debitore debetur, non habet beneficiũ excuſsionis. 16: 10. (10.
Fideiuſſores locupletes qui dicantur. 14:
Fideiuſſoriæ cautioni in criminalibus atrocioribus nemo committi debet. 15: 13.
Fideiuſſori non competit beneficiũ Excuſsionis, quando debitor principalis abſens eſt. 16: 3.
Fideiuſſori datur temp9 deducendi principalem. 16: 4.
Fideiuſſoris conueniendi juris Saxon. diſpoſitio. 16: 6.
Fideiuſsionis cautela obſeruanda 16: 11.
Fideiuſſoris hæres ex fideiuſsione obligatur. 17: 1. ibid. Limitatio dicti de obligatione hæredis.
Fideiuſſoria obligatio vel eſt dandî, vel faciendi, vel mixta. 17: 4.

De fideiuſſoribus in cauſa criminali Hyppoliti de Marſilijs ſententia. 15:6.
Fiſcus & mulier pari paſſu ambulant. 41: 8.
Foro renunciari poteſt etiam ſine conſenſu judicis. 7: 2.
In foro proprio unusquisquè conueniri debet 3: 1. In foro incompetenti acta ad nihilum redigi ſolent. 3: 2.
In vel ad forum incompetens aliquem euocans quomodo puniatur. 3: 3. Ita, ad judicem incompetentem euocatus, exceptionem fori non opponens, judicem agnoſcere videtur. 3: 4.
Forum cōpetens quib9 ex cauſis fiat 3.6
Forum quomodo quis ſortiatur originis & manumiſsionis ratione. 3: 10.
Frater diſtinctus excluditur à fratre utrinquè coiuncto. 65: 4
Fratrum filij jure 12. tab. à patruis excludebantur. 65: 1.
Fratrum filij jure nouo cum patruis ad ſucceſsionem uocantur in ſtirpes. 65: 2.
Fratris præmortui filij jure Saxon. per patruum à ſucceſsione defuncti patrui excluduntur. 65: 3.
Fratrum indiſtinctorum filij cum fratribus defuncti diſtinctus pariter ad ſucceſsionem uocantur. 65. 5. ibid. In fratrum filijs jus repræſentationis ex Conſtit. Imp. Caroli V. obſeruatur. 65: 6. ibid. Quod fratrum filij in ſtirpes ſuccedunt, praxis Regni. ibid. Votum patris eſt, ut ſucceſsio ad filios perueniat.
Fratrum filij præferunttur patruis defuncti jure Ciuili, at jure Saxon. ſecus. 65: 10. In Succeſsione non attenditur differentia ſexus. ibid. In Regno maſculi fœminas excludunt à ſucceſsione. 65. 12.
Frater ſororem lege Moſaica repellebat à ſucceſsione patris. 65: 13.
Fratrum filij quod inter ſe ſuccedant in ſtirpes, non in capita, communis opinio. 66: 1. ibid. Azonis & Zaſij contraria probatur ſententia. In fratrum filijs jus repræſentationis quando habeat locum. 66: 3:
Ius Saxon. accedit ſuperiori ſentētia. 66. 4. ibid. Obiectionum Accurſij & aliorum ſolutio. ibid. Conſtitutio Caroli V. candē probat ſententiam. ibid.
Fratres ex uno latere conjuncti excludunt patruos, & auunculos, ſecundum jus Ciuile. 67: 1.
Iure Saxon. pariter vocantur cum patruis. ibid. Fratres medij ab indiſtinctis uno membro ſunt remotiores, iuxta diſpoſitionem juris Saxon. 67: 3. ibid. primus gradus cognationis ſecundum Saxones quis dicatur.
Fratres utrinquè conjuncti præferuntur ex uno latere coniunctis. 68: ibid. plures rationes vincunt unam. Prærogatiua duorum vinculorum in cognatione quousquè extendatur. 68: 3.
Frater indiſtinctus jure Saxon. cur excludat diſtinctum. 68: 5.
A fratre diſtincto deſcendentes remotiores ſunt deſcententibus ab indiſtincto. 68: 6.

Fru-

Digitized by Google

Fructus in jure alij dicuntur naturales, alij induſtriales. 90. 10.
Fullo & ſarcinator pro mercede actionem præſcriptis verbis habent. 45: 15.
Furtum non cenſetur pro caſu fortuito, & ideò in ſocietate præſtari debet. 46:8
Furtum à domeſtica perſona commiſſum culpæ non adnumeratur. 46. 9.
Furtis obnoxia eſt ſeruorũ natura. ibid.
Furtum ſimplex jure ciuili pœna capitali non punitur. 82. 1.
Furto ablatarum rerum poſſeſſor quibus actionibus conueniatur. 82: 2.
Furtum aliud manifeſtum, aliud non manifeſtum. ibid. Fures ſecundum jus Saxon. ſuſpendi debent
Furto ablatæ res ſecundum jus Saxon. quomodo vindicentur. 82. 6 ibid. inveniens rem alienam quid facere teneatur.
Furibus & latronibus ereptæ res earum dominis reſtituantur. ibid.

G

GErada quid dicatur 56: 1.
Ad Geradam quæ res pertineant. ibid.
Gerada mortua uxore ad quem ſpectet. 56. 3. bona immobilia uxoris ſunt in poteſtate mariti. ibid. In Gerada præfertur cognata matri mariti defunctæ. 56:5
In Gerada filia præfertur cognatæ. 56:6
In Gerada Clericus cum ſorore ſuccedit. 56: 7. De Gerada Plebiſcitum Ciuitatis Poſnanienſis. 56: 8.
Gerada intra quod tempus peti debeat. 56: 9. Geradam an transmittant ad cognatas uxores ruſticorum. 56: 10.
De Gerada Praxis Curiæ. 56: 11.
Ius Saxon. triplex fuit ibid.
Guaranda præſtita ſecundum jus Saxon. actionem mutare non licet. 13: 8.
Guaranda ſeu Varanda quæ dicatur. 13 9
Guaranda præſtita actor reum defendere debet. 13 10.
Guaranda promittitur, non præſtatur. ibid. Guarandæ nõ ſeruatæ pœna. 13: 12
Guaranda ſuſcepta reus tenetur reſpondere. 13. 16.

H

Hergevveth quid. 57: per totum.
Hæres cum defuncto pro una perſona quomodo cenſetur. 25: 1.
Hæres non tenetur jurare ſuper facto defuncti. 25: 3.
Hæredem teneri ad præſtandum juramentum pro defuncto jus Saxon. diſponit. 25. 6. gloſſa & praxis eiuſdem juris contrarium docet ibid.
Hæredi factum defuncti imputari non debet. 25: 5.
Hæres de ignorantia tantum jurare poteſt. 25. 9.
Homines Chriſtianos non decet de apicibus juris diſputare. 29: 14.
Homicidium caſuale pœnam capitis non meretur. 84 : 2. ibid. differentia inter caſum fortuitum & improuiſum.
Homicidium ex laſciuia committens non eſt immunis à pœna. 84: 4.
Homicidium committens puer non punitur. l. Cornel. de Sicar. 45: 1.
Honor cuilibet commodo pecuniario præferendus eſt. 83. 6.

I

Ignorantia duplex, juris & facti. 77. 11
Ignorantia juris quib. non noceat. 77: 12. & 30. 12.
Ignorantia facti quando non noceat. 30. 7. Ignorantia juris non excuſat, quando ICtorum copia haberi poteſt. 30: 13.
Impedimenta legitima excuſant à pœna contumaciæ. 12: 1 an idem de alijs juſtis cauſis intelligendum. ibid.
Impedimenta legitima habentur uis fluminis & amiſsio equi. 12: 3.
Impedimenta legitima ex uſu terrarum Saxon per nuncium denunciantur. 12: 8
Circa impedimenta legitima probanda juris Polonici diſpoſitio. 12: 9.
Imprudentiæ & ætati in omnibus pœnalibus judicijs ſuccurritur. 85. 7.
Impuberes & pubertati proximi delinquere poſſunt, & ideo puniuntur. 85: 6
Impubes & pubertati proximus ſi delinquat fortuitò vel improuisò, vel malitioſè diſtinguendum eſt. 85: 8.
Incendium vel furtum an caſibus fortuitis adnumerari debeat. 39 6.
Indebitum qui ſoluit ſciens, donare videtur 30. 1. Indebitum ſoluens per ignorantiã juris vel facti quando id repetere poſsit 30: 3 Indebitum fit. 4. modis. 30: 2. Indebitum jure ciuili an ob ignorantiam juris repeti poſsit 30: 5.
Indebiti cõdictio eſt juris naturalis. 30: 6
Indebiti condictio an locum habeat, ſi debitum ante tempus ſolutum ſit. 30. 9.
Indebiti condictio quibus caſibus ceſſat 30: 10.
Indicia ad quæſtiones quæ plena & manifeſta ſint, judicis prudentiæ committitur 22: 2.
Indicia plena dicuntur, quæ duobus teſtibus, quinimo & uno probantur. 22: 3.
Induciæ aliter jure ciuili, aliter jure Saxon. reis dantur. 2: 6.
In exigendo debito quis ordo ſeruandus 32: 11. Infans ab impubere, & eo qui pubertati proximus eſt, quomodo differunt. 85: 2.
Infantes & infantiæ proximi nullatenus puniuntur. 85. 9.
In his, quæ numero, pondere, menſura conſtant, cuius ſit periculum. 47. 12.
Injuria realis quomodo fiat. 79: 1.
Iniuria realis grauior quomodo puniatur. 79: 2.
Iniuria verbalis quomodo committatur. 80: 1. Iniuria perficiſcitur ex animo & propoſito injuriandi. 80: 5.
Injuria verbalis punitur arbitrio judicis. 80: 6. Iniuria verbalis jure Saxon. punitur emenda. 80: 7.
Injuria verbalis in Regno reuocatione vindicatur. 80: 9 ibid. actio illa reuocatoria, utrum ſit criminalis, vel ciuilis. 80: 10. Injuriæ quibus modis tolluntur. 80: 12. Ob verbalem iñiuriam nulla pœna imponitur jure Canon 80: 11.
Injuriarum agi poteſt ciuiliter & criminaliter. 78: 1. actione una intentata, non datur recurſus ad aliam. ibid.
Iudicium criminale & ciuile competit ex eodem facto, non tamen ad idem perſequendum. 78. 3.

In-

Digitized by Google

Injuriarũ actio civilis quæ dicatur. 79: 2
Injuriarum criminaliter quando agi dicatur. 79. 3.
In criminalibus cauſis circumſtantiæ conſiderandæ ſunt ibid. 79: 5.
Iniuria leuis quando committitur, quid juris ſit jure Saxon. 79. 6.
Injuriam reus reſarciens ante latã ſententiam, abſoluitur ab impetitione actoris, & obſeruatione judicij per ſententiam interlocutoriam. 79: 7. ibid. Jure Ciuili vulneranti hominẽ liberum, qualis pæna impoſita ſit. 79 10.
In Regno de injurijs æſtimandis juris Saxon. diſpoſitio non attenditur. ibid.
Injuriam facit, qui exprobrando vitia naturæ aliquem objurgat. 80: 2.
Iniurioſum eſt verbum mentiris. 80: 3.
Injuriarum non tenetur, qui adverſario in judicio crimen aliquod obijcit. 80: 4.
In jure gradus comparationis confunduntur. 45: 3. In quæſtione voluntatis, ſemper id, quod certum & ſolitum eſt, ſpectatur. 50: 5.
Inſcribere ſeſe accuſator in criminalib9, ad pænam talionis, & cuſtodiæ ſimilitudinem ſubire tenetur. 15: 1. & ibid. 7 Sententia Accurſij, quod & ſine inſcriptione accuſator ſubeat pænam talionis.
Inſcriptio nõ requiritur ex Imp. Carol. Conſtit. 15: 3.
Inſtrumentum publicum & priuatum quot teſtibus improbetur. 27: 7.
Inter duo mala minus eligi debet. 88: 12
Interpretatio l. fiſtulæ. §. frumenta. ff. de cont. empt.
Interpretatio textus juris Saxon. de hæredis fideiuſſoria obligatione. 17: 6.
Inter virũm & uxorem nulla eſt ſanguinis conjunctio, ſed principium adfinitatis. 69: 6.
Inuadens res alienas immobiles, qua pæna afficiatur. 90. 2.
Inuaſus ab aliquo, num fugere teneatur. 83: 5. Inuentarij confectio an remitti poſsit. 58: 5.
Inuentarium ob utilitatem pupilli non conficitur ibid. Iudex quomodo supplere poteſt quid in cauſa. 26: 4.
Iudex prout relligio ſuggerit ſententiã proferre debet. 26: 5.
Iudex jurare debet de ſententia ſibi non liquere. 26: 6.
Iudex neminem condemnare debet, accuſatore deficiente. 26: 9.
Iudex an ſecundum Conſcientiam, an verò ſecundum acta & probata judicare debeat, diuerſæ ſunt Dd. juris circa hanc quæſt. opiniones. 26: 2.
Iudicem ſecundum Conſcientiam judicare debere, Accurſij ſententia reſellitur. 26: 7. ubi & ſententia authoris, quod ſecundum acta & probata judicandum ſit. ibid. Iudex ad quæſtiones procedere non debet, etſi reus ſe ad eas trahit, ſi deficiant indicia plena. 22: 4.
Iudicis pæna iniquè aliquem quæſtionibus ſubijcientis. 22: 5.
Iudicis æſtimatio in datione pignorum qualis eſſe debeat 32: 10.
Iudex æſtimationem dotis quando facere poſsit. 87. 3.

Iu-

Iudex modum juriſjurando in litem ſtatuere poteſt. 91. 7. Ad judicem etiam incompetentem vocatus comparere debet. 3: 5. Iudex juſtā cauſam litigandi cognoſcere debet 91: 2.

Iudæi teſte ſacra ſcriptura nullibi certas ſedes habent. 100. 1.

Iudei quomodo juri communi & legibus ciuilibus ſubſint. 100: 5.

Iudæorum in Regno ampliſſimus numerus. 100: 2. Iudeorum libertates & privilegia in Statuto Regni comprehenſa. 100: 3. Iudæorum Privilegia ad terras maioris tantum Poloniæ referri debent. 100: 4.

Iudæis non licet nouas ſynagogas extruere, ſed tantum antiquas reſtaurare. 100. 6. Iudæis familiam Chriſtianam alere non licet 100. 7

In Iudæorum ſucceſſione nō ſeruatur jus Ciuile, ſed lex Moſaica. ibid. Iudicium in inuitum dari non poteſt. 35: 3

Iudicium incipere debet ab Edicto de in jus vocando. 8: 2.

Iura omnes ſcire debent, exceptis minoribus & militibus. 30: 11.

Iuramentum extraordinarium eſt probationis ſubſidium 23. 1.

Iuramenta deferri temerè non debent. 23: 2. Iuramentum actor nihil probans jure Saxon reo poteſt deferre. 23: 5. Iuramentum imponitur ob inopiam probationum 23: 6.

Iuramenta quando à judicibus reis imponantur 23. 8.

Iuramentum referri poteſt. 24: 1.

Iuramentum quibus caſibus referri poſſit, diſtinctione declaratur. 24: 2.

Iuramentum aliud eſt neceſſarium, aliud voluntarium. 24: 3.

Iuramentum delatum in continenti acceptari debet. 24: 5.

Iuramentum cur in continenti acceptandum ſit, ratio redditur. 24. 6.

Iuramento præſtito an judex taxactionem facere poſſit. 91: 8.

Iuramentum acceptanti dilatio ad deliberandum danda eſt. 24: 7.

Iuramentum deferens, ſtante deliberatione an poſſit pœnitere. 24: 8.

Iuramentum jure Saxon. deferri poteſt, etiamſi non acceptetur. 24: 9.

Iuramentum non extenditur ad incognita. 50: 6.

Iuramentum à debitore exigi ſolet, quod aurum & argentum non habeat. 32: 7. jus Saxon. contrarium diſponens quomodo intelligendum. ibid. Iure communi eatenus ſtandum eſt, donec ſtatuto diſertè contrarium cautum reperiatur. 52: 7. ibid jure Saxon. vincens absq; juramento & judicis taxatione, conſequitur æſtimationē rei & damni accepti.

Iuramenti dilatione pœnitentiæ non eſt locus jure Saxon 24: 10.

Iuriſjurandi religio Deum ultorem habet. 23: 3. Iuriſjurandi relatio in famoſis actionibus nō habet locum. 24. 4. Iuriſdictioni ſui judicis ſe opponens cuiuſcunq; ſit ſtatus, ubicunq; repertus fuerit, reſpondere tenetur. 5: 2.

Iuris

Iuris Can. circa renunciationem fori diſpoſitio. 7: 6.
Ius dicenti extra territorium impunè non paretur. 9: 10.
Ius ad ea adaptari debet, quæ frequenter, non quæ raro eueniunt. 41: 6
Ius retractus ex l. Moſaica deſumptum. 49. 1. In jure retractus æquitatis ratio conſideratur. 49: 2.
Ius vetus de jure retractus jure Codicis abrogatum eſt. 49: 3.
Ius retractus intra annum & diem ſecundum Canones proſequi licet. 49: 4.
Ius retractus uxori competit in bonis mariti. 49: 5.
Iuris retractus actio eſt in rem ſcripta, & poſſeſſorem perſequitur. 49: 6. ibid. Integrum pretium retrahens offerre debet. 49: 7. imò ſumptus & expenſas reddere tenetur. ibid.
Iuris retractus præſcriptio currit à tempore rei traditionis. 49: 9. ibid. juramentũ retrahens præſtare tenetur, quod bona fide in uſum ſuũ hoc beneficio utatur. 49: 10.

L

Leges Ciuiles non dedignantur ſacros Canones ſequi. 36: 4.
Leges Codicis poteſtatẽ relinquunt creditori, ut omiſſo reo, conueniat fideiuſſorem. 16: 8.
Leges priores tolluntur per poſteriores. 16: 9. Leges Contrariæ, quod Venditor teneatur ad reſtitutionem precij poſt emptionem perfectam re interempta. 47: 2.
Legis ratio ubi ceſſat, eò lex producenda non eſt, & ex aduerſo, ubi eadem eſt ratio legis, idem jus ſtatuendum eſt. 4: 8. Legis 12 tab. de debitoribus uerba. 33: 3. Lex 12 tab. in debitores qualis fuerit. 33: 2.
Lex Petilio & Papyrio Coſ. de obſtrictis ære alieno lata. 33: 5.
Lex Iulia de iiſdem qualis fuerit. 33: 6. differentia inter l. pætiliam & l. Iul. ibid. Legitimam pater cuilibet filiorũ relinquere debet. 63: 3. Legitimæ neceſſitates excuſant a pæna contumaciæ. 12: 1
Legitimatio per reſcriptum Principis an de jure locum habeat. 71. 1.
In legitimatione per reſcriptum Principis quæ requirantur. 71: 2.
Ea quæ ſunt juris diuini & naturalis, Principum voluntate mutari nequeunt. 71: 3. In legitimatione per reſcriptum Principis Praxis & conſuetudo locorum. 71: 4.
Legitimare poteſt Rex in ſuo Regno ex quocunq; illegitimo coitu natos. 71. 5.
In legitimatione conſenſus collateralium utrum ſit neceſſarius. 71: 6.
Legitimatio per reſcript. princip. an fieri poſſit in feudis antiquis in præjudicium agnatorum. 71: 7. ibid. Priuilegia principis ſine præjudicio tertij intelligenda ſunt.
In legitimatione per ſubſequens matrimonium requiritur ut liberi ex concubina naſcantur. 70: 3.
An ad legitimationem requirantur dotalia inſtrumenta. 70: 4. ibid. in cauſis matrimonialibus jus Canon. ſeruari de-

debet. ibid. quales illegitimi per ſubſe-quens matrimonium legitimentur. 70:6
Legitimatio plena alia, alia limitata. 71: 9. Legitimatio per oblationem Curiæ an de jure locum habeat. 71: 10.
Legitimus quid dicatur. 72: 1.
Ad legitimitatem probandam coniecturæ & probationes quales eſſe debeant. 72: 3. Legitimitatis quæſtio in foro Eccleſiaſtico potius, quam ſeculari tractari debet, 72: 10.
Legitimitatis probatio utrum in loco domicilij, an in loco originis fieri debeat. 72: 5. onus probandi illegitimitatem quando tranſeat in aduerſariū. ibid.
Libellus quid dicatur. 13: 1
Libellus ex conſenſu partium omitti nequit. 13. 2. Libelli im obtinet in Regno propoſitio actionis. 13: 3.
Libellum mutare actori jure Ciuili permiſſum 13: 4. Libellus an ipſo jure, an per ſententiam judicis mutandus ſit 13: 5
Libellus quando corrigi, vel mutari poſſit. 13: 6. Libellus mutari poteſt in forma, qualitate, & materia. 13: 14.
Dd. ſententia, quod poſt guarandam ſubſtantialia tantū mutari non poſſint. ibid. Liberi in diuiſione hæreditatis à parentibus percepta conferre tenentur. 64: ■ Liberi emancipati jure Saxon. bona conferre tenentur. 64: 7.
Liberi illegitimi qui dicantur. 69: 1. ibid. Illegitimorum triplex differentia. Naturales qui ſint ibid. Naturales quomodo ſuccedant parentibus. 69. 4. & Liberis naturalibus quomodo parentes ſuccedere debeant. 69: 7.
Liberi naturales matri ſuccedunt etiam illuſtri. 69. 12.
Liberi legitimi illegitimis cur non ſuccedant. 69: 23. Praxis terrarum Saxon. in eo caſu recedit à jure Saxon. Maijdeburgenſes diſpoſitionem juris Saxon. tenent. ibid. Praxis Curiæ Magdeburgēſium ſententiam ſequi ſolet. 69. 27.
Sacra ſcriptura illegitimam prolem abominatur. ibid.
Liberi naturales & legitimi per ſubſequens matrimonium legitimantur. 70: 1
Liberi illegitimi ex adulterino complexu nati, an per ſubſequens matrimoniū legitimentur. ibid.
Liberi Clericorum an per ſubſequens matrimonium legitimari poſſint. 70: 8.
Liberi Clericorum ab omni ſucceſſione paterna & materna, & econtrà, remouentur. 70: 9. Liberis etiam ſecundi matrimonij plus poteſt relinquere pater, quem ex priore matrimonio procreatis. 63: 4.
Liberis militiæ cauſa à parentibus data an conferri debeant. 64: 4.
Dignitatis adipiſcendæ cauſa percepta num conferantur. ibid. Ad liberos quæ ex teſtamento perueniunt, non veniunt in bonorum collationem. 64: 2.
Limitata cauſa, limitatū producit effectum. 68: 4. Locupletari nemo cum alieno damno debet. 29: 9.
Locus publicus quis dicatur. 34. 7.
Lucrum quid propriè dicatur. 64: 5.

Ma-

M

Macula parentum deriuatur in tertiam usquè prolem. 69: 19.
Magdeburgum eſt ſedes Municipalis juris Maijdeburgenſium. 95: 2.
Ex Maydeburgo jus petere in Polonia quando ceſſatum ſit. 95: 3.
Mandatarius expenſas actione contraria petere, uel ex fructibus deducere poteſt. 45. 11.
Mandatarius an ſalariū à mandante petere poſsit. 45: 12.
Mandatari9 an alium ſubſtituere poſsit. 45: 17. Mandatarius fines mandati excedere non debet. 45: 7.
Mandati fines non excedit, qui id facit, ſine quo exequi mandatum non poteſt. 45: 9. Mandato quando renunciare liceat. 45: 18.
Mandato dolus & culpa præſtari debet. 45. 1. Mandatum debet eſſe gratuitum. 45: 13.
Mandatū ſuſceptum conſummari debet. 45: 16. Mandatum morte utriusquè, tam mandantis, quàm mandatarij finitur. 45: 19. Mandatum quando reuocari poſsit. 45: 20.
Mandatum recipiens ut de culpa leuiſſima teneatur, æquitatis ratio ſuadet. 45: 6. Mandatum juxta præſcriptum mandantis exequi debet, etiamſi mandatarius aliter rem geſturus utilius fore exiſtimet. 45: 8.
Mandatum excedens in emptione, id non repetit, quod ultra datū eſt. 45: 10.
Mater quare ſemper certa, & itidem cur pater ſemper certus probari non poſsit. 72: 2.
Materteræ indiſtinctæ præferuntur amitis diſtinctis. 68: 7.
Matri non creditur propriam allegan ti turpitudinem. 72. 9.
Matrimonium etiam in articulo mortis contractum facit ut liberi ſint legitimi. 70: 2. Medicorum & Chyrurgorum judicium in vulnere quando requiratur. 85. 6. Mercatura natalibus nobilium quomodo deroget, diſtinctio Dd. 74: 5. Inter mercaturam tenuem & uberem diſtinctio. ibid. Mercaturam ſordidam in nobilibus leges Regni damnant. 74: 8
Cōſuetudinis magna eſt authoritas ibid.
Mercaturæ vel ſtudiorum cauſa abſentes non cenſentur pro contumacib9. 12: 4
Metus in jure quomodo accipiendus ſit. 93: 5. In minore, ſiue pluris emerit, ſiue minoris vendiderit, locum habet beneficium l. 2. de reſc. vend. 48: 8.
In marito idem dotis nomine locum habet. ibid.
Miſſus in poſſeſsionem omnibus creditoribus prodeſt. 40: 7.
Mora delicto & furto æquiparantur. 31: 3. Mora aut fit bona fide, aut mala. 31: 4. Mora non interueniente, ſi res depereat, cuius periculo id fiat. 31: 5
Mora quomodo compurgari poſsit per debitorem. 31. 10.
Mora fideiuſſoris non nocet principali, ſicut & mora patris filio. 31. 11.
Mulctam præſtare tenetur, qui iniuſtè pe-

Digitized by Google

petit rem alienam. 38. 5.
Mulier tacitam hypothecam priorem habens præfertur creditoribus expreſſam poſteriorem habentibus. 41: 11.
Mulier expreſſam hijpothecam habens poſteriorem, non præfertur creditori expreſſam itidem anteriorem habenti. 41. 13. Mulier ſi dotalitium habens in bonis mariti conſentiat in obligationem vel fideiuſsionem à marito factam, à ſalutione debiti non liberatur jure Saxon. 45: 5. Mulieres teſtimonio an conuinci poſsint. 42: 11.
Mulieres publicè pudicitiã proſtituentes non ſunt dignæ legũ beneficio. 87:4
Mulieri quando vis fieri dicatur. 88: 6.
Muleri de violentia conquerenti quando fides adhibenda ſit. 88: 7.
Mulieribus impudicis de raptu & violentia conquerentibus, fides abhibenda non eſt. 87: 6.

N

NEceſsitas nullam habet legem. 32: 5.
Nemo cum alieno damno locupletari dedebet. 9: 8. & 62: 4.
Nemo eſt membrorum ſuorum dominus. 15: 7. Nemo de domo ſua in jus vocari debet. 1: 1. Nemo alteri cum ſuo damno benignè facere cogitur. 36: 8.
Nemini officiũ damnioſum eſſe debet. 62: 3
Nihil tam naturale eſt, quam eo modo quodq; diſſolui, quo colligatum eſt. 27:4
Nobilitas quib9 modis amittatur. 74: 1.
Nobilitati exercitium mechanicarum artium cur deroget. 74: 2.
Nobilitati mercatura utrum derogare poſsit. 74: 3.
Nobilitati mercaturam officere, leges Regni & jus Ciuile ſtatuunt. 74: 4.
Nothi ſeu ex damnato coitu nati qui dicantur, & an ſuccedant. 69: 14. ibid. jure Can. ex damnato complexu procreatis alimenta debentur. 69: 15.
Non omnium quæ à maioribus tradita ſunt, ratio reddi poteſt. 69: 22.
Nouatio quæ dicatur. 35: 1.
Nouatio alia, voluntaria, alia neceſſaria. 35: 2. Nouatio jure nouo non intelligitur facta, niſi id expreſsè actum ſit. 35: 4. Nouatio ex verbis & veriſimilibus coniecturis colligi debet. 35. 5.
Nouatio etiam per acceptilationem fieri ſolet. 35: 6.
Nouationis ſpecies eſt delegatio. 35: 7.
Nouatio locum habet, ſi obligatio ſequens eſt ciuilis vel naturalis. 35: 8.

O

OBlatio pecuniæ qualisnam eſſe debeat. 35: 5. Oblationis juſtæ & legitimæ effectus. 34: 8.
Obligatio obligatum ſequitur inſtar characteris. 5: 4.
Obligatio ſub pæna repreſſaliorum in Regno non obtinet. 9: 6.
Obligatio fideiuſſoria, vel eſt dandi, vel faciendi, vel mixta. 17: 4.
Obligatio facti qualis eſſe debeat, ut tranſeat ad hæredes. 17: 5.
Obligatio naturalis requirit conſenſum. 29: 4.

Digitized by Google

Obligatio quibus modis contrahitur, iiſdem diſolui debet. 34: 10.
Obligatio fit quatuor modis. 34: 11.
Obligatio tollitur itidem 4. modis ibid.
Occidendi hominis cauſa telum portans, ut homicida punitur. 84: 1.
Occidenti aliquem caſu jure Saxon. pœna unius VVergeldi infligitur. 45: 5.
Occupantis quando melior ſit conditio. 40. 5. Omne qui dicit, nihil excludit. 50: 9. In ore duorum vel trium conſiſtit omne uerbum. 20: 7.
Opinio Accurſij legis vigorem habet. 85: 5.

P

PActa ſeruare æquitati congruit. 50:3.
Pacta obſcura & ambigua nocent ei, qui legem contractus dicere potuit apertius. 50: 10. Pacta de foro non ſunt neceſſaria, ſed voluntaria: 7. 3.
Pactum de caſibus fortuitis quomodo intelligi debeat. 50: 4.
Pactum aliud nudũ, aliud veſtitum. 7: 4.
Papa & Imperator omnibus Principibus quomodo ſint ſuperiores. 9: 11.
Parentum negatione filius non excluditur a jure filiationis. 72: 8. Pecunia in loco publico deponi debet. 34: 6.
Pæna judicis iniquè aliquẽ quæſtionibus ſubijcientis, qualis ſit. 22: 5.
Pænæ in dubijs molliendæ potius, quam exaſperandæ. 21: 8.
Pæna non ſeruatæ guarandæ in Regno non ſemper attenditur. 13. 13.
Pæna acrior infligitur vilioribus, quàm honeſtioribus. 15: 11.
Pæna capitalis non tantum mortem, ſed & exilium comprehendit. 15: 12.
Pænæ extraordinariæ definitio. 79: 4.
Pæna non ſeruatæ quarandæ. 13: 12.
Periculum rei debitæ poſt mortem pertinet ad debitorem ſecundum commun. Dd. opinionem. 31: 1.
Perſonarum honeſtarum & vilium diſtinctio VVeſenbecij. 15: 11.
Petitio unius non impedit petitionem alterius de jure ciuili. 38: 1.
Pignore præſtatur dolus & culpa lata, imo & leuis. 39: 1.
Pignore leuiſsima culpa & caſus fortuitus non præſtatur. 39: 2.
In pignoris caſu quod creditores communicare debeant, Accurſij ſententia. 40: 10. Pignore caſu fortuito amiſſo, creditor non tenetur ad ei9 ſolutionẽ, & nihilominus creditũ petere poteſt. 39: 3.
In Pignore caſus fortuitus quando creditori imputetur. 39: 5.
Pignus manet in bonis debitoris. 39. 4.
Pignus amiſſum creditor quando probare teneatur. 39: 7.
Pignus habens præfertur alijs perſonales actiones habentibus. 40: 2.
Quod an etiam in pignore judiciali procedat, dubium eſt. ibid.
Pignus prætorium facit ut omnes creditores exæquentur. 40: 6. Plebiſcita in Ciuitatibus Regni qualia ſint. 55: 13.
Poſſeſsio filiationis transfert onus probandi in aduerſarium. 72: 7.
Poſſeſſor quis dicatur, & quantum poſſidere opus ſit. 14: 5.

Poſſeſſor quomodo uarandatorem nominare debeat. 82: 7.
Inter poſſeſſorem bonæ & malæ fidei diſtinctio in reſtituendis fructibus. 90:9
Poſſeſſor de jure Saxon. non tenetur reſpondere priusquam illi, qui petunt rem, inter ſe experiantur. 38: 3.
Praxis & præjudicium Curiæ Regalis ex diſpoſitione juris Ciuilis non permittit reum continuis libelli mutationibus prægrauari. 13: 13.
Præjudicium Curiæ Regalis, actorem ſequi debere forum rei. 3: 1.
Præjudicium Curiæ Regalis, Si quis inuitus trahatur ad alienum judicem, eo caſu ſententiam judicis eſſe nullam. 3: 4.
Præjudicium Curiæ Regalis, Iudicem pœnam non mereri vocantem etiam ſuæ jurisdictioni non ſuppoſitum. 3: 5.
Præjudicia aliquot Cur. Regal. in Regno tam in criminalib. quàm ciuilibus locum non eſſe reconuentionibus. 6. 9. & 10. Præiudicium Curiæ Regal. de fori renunciatione licita, cum diſtinctione, quando videlicet Priuilegium fori concernit principaliter fauorem renunciantis. 7: 7.
Præjudicium Cur. Regal. Obligationẽ ſub pœna repreſſaliorum in Regno non obtinere. 9: 6.
Præjudicium & Praxis Cur. Regal. in contumacia actoris qualis ſit. 10: 10.
Præjudicium & Praxis Cur: Reg. ſecundum jus Saxon. reum contumacem condemat in amiſsione cauſæ. 11. 6.
Præjudicium Curiæ Regalis ſecundum jus Saxon tres contumacias requirit. 11. 18. Præjudicium & Praxis Cur. Reg. de legitimis impedimentis. 12: 10.
Præjudicium Curiæ Regal. de impedimento ui fluminis facto. 12: 3.
Præjudicium Cur. de impedimento ratione fractionis rotæ allegato. 12: 6.
Præjudicium C. R. quo abſens legitimũ impedimentũ corporali juramento comprobauit. 12: 7.
Præjudicium & Praxis Curiæ in libelli correctione qualis. 13: 7.
Præjudicium Curiæ Regal. quod reus ſine effugijs quibusuis ad libellum, poſt ſuſceptionẽ guarandæ, reſpondere cogatur. 13: 16. Præjudicio & praxi Curiæ affirmatur, in Regno ſatisdationes tam ex parte actoris, quàm rei locum habere. 14: 3.
Præjudicium C. R. bona immobilia non poſsidentem, fideiuſſores idoneos dare, vel juratoriæ cautioni committi 14: 5.
Præjudicium C. R. in caſu ſpeciali, quo quis necis inculpatus cautioni fideiuſſoriæ commiſſus fuit. 15: 13.
Præjudicium & Practica C. R. de fideiuſſoribus. 16: 7. & quid leges Codicis hic ſtatuant. ibid. Præjudiciũ & Praxis C. R. de hæredis fideiuſſoria obligatione. 17: 7. Præjudicium & Praxis C. R. ubi exceptio peremptoria etiam poſt ſententiam opponitur. 18: 12.
Præjudicium & Praxis Curiæ in aſsignando tẽpore dilationis probatoriæ diſpoſitionem juris Saxon. ſequitur. 19: 10

Præ-

Digitized by Google

Præjudicium C. R. ubi in criminali cauſa dilatio cauſa cognita data eſt 19: 4.
Præjudicium C. R. de dilatione concedenda actori in ciuilibus. 19: 5. & 6.
Præjudicium ſeu Praxis C. R. probationes in criminalibus plenas & ſufficientes requirentis. 21: 1.
Præjudiciũ C. R. quando euidentes probationes deſunt accuſatum propiorem fuiſſe ad euadendum. 21: 10.
Præjudicium C. R. ad Quæſtiones ſeu tormenta, niſi plenis & manifeſtis indicijs præcedentibus, neminem condemnãdum. 22: 1. Præjudiciũ C. R. quo actore non probante, reus fuit abſolut9. 23: 4.
Præjudicium C. R. quo juramentum delatum præſtare, vel referre recuſans, ſoluere neceſſe habuit. 24: 1.
Præjudiciũ & praxis C. R. quod actor potius petitionem ſuam, quam hæres factum defuncti juramento comprobare debeat. 25: 8. Præjudicium C. R. quo debitor exceptionem ſoluti debiti opponens rectè ad probationem allegationis ſuæ admittitur. 72: 2. & quando hoc verum. ibid. Præjudicium & praxis C. R. quod Chyrographum reſtitutum debitori volente & conſentiente creditore, debitorem liberet. 28: 2.
Præjudicium & Praxis C. R. exceptionem de non numerata pecunia admitti ſolere. 29: 8. Præjudicium C. R. juris & facti errorem non nocere, quando agitur de euitando damno. 30: 4.
Præjudicio & Praxi Curiæ obſeruatur ut loco ſummæ pecuniariæ debitæ pignora accipiantur. 32: 6.
Præjudicia aliquot C. R. quod creditores pro pecunijs pignora, vel res immobiles in ſolutum accipere coacti, juramento a debitoribus præſtito, quod aurum, argentum, paratamq; pecuniam &c. non habeant. 32: 7.
Præjudicium & Praxis C. R. ſequitur jus Saxon. in eo, quod debitorem carceribus mancipandum ſtatuit. 33. 13.
Præjudicium C. R. quod alimenta a creditore debitori in carceribus detento præſtari debeant. 33: 14.
Præjudicium C. R. depoſitam pecuniam in loco publico ita demum liberare debitorem, ſi ibidem remaneat. 34: 9.
Præjudicium C. R. nouationem etiam ex verbis & ſimilibus coniecturis colligi debere. 35: 5.
Præjudicium C. R. quod poſſeſſor rei petitæ non prius teneatur alteri petentium reſpondere, quàm illi inter ſe de jure ſuo experti fuerint 38: 3.
Præjudiciũ & Praxis Curiæ jus Saxon. ſequi ſolet, quod creditori probatio incumbat, pignus ſine dolo & culpa ſua periſſe. 39: 8. Præjudicium & Praxis C. R. ſententiam Accurſij ſequitur, quod videlicet ratione pignoris creditores communicare debeant. 40: 9.
Præjuditium C. R. ſi mulier habens dotalitiũ in bonis mariti, ſponte conſentiat in obligationem vel fideiuſsionem a marito factam, à ſolutione debiti non liberatur. 42: 5.

Præ=

Præiudiciũ C. R. licet uxor habeat dotalitium in bonis mariti, nequè tamen conſentiat in obligationem à marito factam, ad ſolutionem debiti pro marito cogi nequit 42: 6.

Præjudicium C. R. in debitis id attendi, in cuius utilitatem pecunia ſit verſa, cæteroquin uxorem juxta ſuam negatiuam propiorem eſſe proprio ſe purgare juramento. 42: 10.

Præjudicium C. R. quod depoſitum defuncto depoſitario ex hæreditate ante omnia percipi debeat. 43: 25.

Præjudicium C. R. furtum non computandum inter caſus fortuitos. 44: 4.

Præjudicium C. R. mandatarium impenſas in perficiendo mandato vel in litem factas, repetere poſſe. 45: 11.

Præjudicium C. R. procuratorem vel mandatarium alium ſubſtituere poſſe lite jam conteſtata. 45: 17.

Præjudicium C. R. de eo, an etiam pretium emptori pereat. 47: 3.

Præjudicium C. R. jus retractus intra annum & diem ſecundum Canones perſequi licere. 49: 4. Præjudicium C. R. etiam uxorem ab extraneo emptore bona mariti, ſi propiores non ſint, jure retractus repetere poſſe. 49: 5.

Præjudicium C. R. actionem juris retractus eſſe in rem ſcriptam & poſſeſſorem perſequi 49: 6. Præjudicium C. R. poſt annum & diem moræ purgationem in jure retractus non eſſe admiſſam 49: 10. Præjudicium C. R. juramentum à retrahente exigi ſolitum, quod bona fide jure retractus utatur. 49. 11. Præjudicium C. R. quod Euictio ex natura contractus omninò præſtari debeat, etiamſi nihil de ea conuentum fuerit 51: 1. Præjudicium C. R. in certo caſu, quo Euictio non præſtita, etiamſi de ea conuentum ſit. 51: 6. ibid.

Praxis Curiæ & judicij teneſtris tenet, quolibet tempore venditori renunciari poſſe, ut ratione Euictionis adſit. 51. 7.

Præjudicium C. R. quod uxor tutorem habens à Magiſtratu, marito donare poſsit. 52: 6. Præjudicia aliquot C. R. donationes reciprocas inter conjuges valere. 52: 12. Præjudicium C. R. huiusmodi donationes reciprocas, ſi nõ ſint æquiualentes, non valere. ibid.

Præjudicium & Praxis C. R. quod donatio ſeu reſignatio bonorum immobilium in judicio ordinario bannito fieri debeat. 53: 7. Præjudicia aliquot C. R. bona mobilia uxoris cedere marito. 55: 6

Præjudicium C. R. quod dotalitium mulier vel hæredes ipſius ſoluto matrimonio ex bonis mariti petere poſſunt. 55: 8.

Præjudicium C. R. quod mulier dimidiam partem omnium bonorum mariti, poſtquàm lectum eius aſcenderit, & econtrà, Vir uxoris habeat. 55: 12.

Præjudicium C. R. quod juxta Plebiſcitum Ciuitatis Leopolien tertiam ſaltem bonorum ſuorum partem maritus ad uxorem tranſmiſit. 55. 13.

Præjudicium C. R. quod Gerada poſt mortem filiæ debeat manere penes pa-

trem

Digitized by Google

trem juxta Plebiſcitum Ciuitatis Poſnanienſis. 56. 8. Præjudicium C. R. *quod arma bellica Annæ cuidam poſt mortem patrui debeantur, hæredibus maſculis ex lumbis defuncti deficientibus. 57: 5.*

Præjudicium C. R. *tutorem niſi finita tutela, rationem reddere non teneri. 59: 1.* Præjudicium C. R. *tutores ob non confectũ inuentarium, quod ita rebus pupillorum conſultum putarent, abſolutos fuiſſe. 58: 7.*

Præjudicia C. R. *Magiſtratum rationes a tutoribus præſertim datiuis quotannis repetere poſſe. 59: 4.*

Præjudicia aliquot C. R. *tutorem res pupillares caſu amiſſas juramento probare debere. 59: 7.*

Præjudicia aliquot C. R. *quod uno tutore renunciante, alius dari poſsit. 60:2*

Præjudicium C. R. *quod teſtamentarij tutores matri & auiæ præferũtur. 60:9*

Præjudicium C. R. *pupillum res a tutore alienatas conſequi poſſe non tantũ tutelæ actione perſonali contra tutores, ſed & rei vindicatione contra quoſcunquè poſſeſſores. 61: 6.*

Præjudicium C. R. *pupillo in integrum reſtitutionem dari, ſi maior factus læſum ſe eſſe doceat. 61: 7.*

Præjudicium C. R. *quo ſolutio eorum, quæ tutor bona fide in negotia pupilli de ſuo expoſuit, injuncta eſt. 62: 5.*

Præjudicia C.R. *in condendis teſtamentis conſuetudinem ſpectari debere. 63: 9.*

Præjudiciũ C. R. *in legato ad pias cauſas teſtamentum etiam minus ſolenne valere. 63: 12. ibid. caſus, quo* D. Rex Stephanus *teſtamentum de bonis im...obilibus approbauit.*

Præjudicium C. R. *nec filiam ornamenta muliebria a patre ſibi comparata, nec filium ſumptus in ſtudia a patre impenſos, conferre teneri. 64: 9. & 10.*

Præjudicium C. R. *quod fratrum filij in ſtirpes ſuccedant. 65: 7.*

Præjudicium C. R. *quod frater ex uno latere conjunctꝯ excludat patruũ. 67:6.*

Præjudiciũ C. R. *quod materteræ utrinquè conjunctæ amitis ex una tantũ parte conjunctis præferri debeant. 68: 7.*

Præjudicium C. R. *quod liberi legitimi ex illegitimis parentibus nati, illis non ſuccedant. 69: 25.* Præjudicium C. R. *legitimatos per ſubſequens matrimoniũ pro ueris & legitimis cenſeri, & ad quamuis ſucceſsionẽ admitti debere. 70. 6.)* Præjudicium C. R. *legitimationem per reſcriptum principis in* Regno *locum habere. 71: 1*

Præjudicium C. R. *omnes ex quocunq; illicito complexu natos poſſe à* Rege *legitimari, non tantum quò ad honores, ſed & ſucceſsiones. 71: 5.*

Præjudicium C: R. *probationem legitimitatis non tam in loco domicilij, quàm originis fieri debere. 72: 5.*

Præjudiciũ C. R. *quod ſi inſtituta quæſtione hæreditaria, obijciatur quæſtio natiuitatis, hæc prius coram judice* Eccleſiaſtico *terminanda ſit 72: 10.*

Præjudicium C. R. *Vaſallum feudum alie-*

lienantem ſine conſenſu Domini, priuari feudo. 73: 17. Præjudicium C. R. quod ſi feudum ſit antiquum, & defuncto ſuccedens in poſſeſsione reali inueniatur, non habeat neceſſe nouam inueſtituram petere, ſed tantum antiquæ confirmationem. 73: 14.

Præjudicia C. R. eum qui per ſententiã judicis interficitur, vel qui ſe ipſum tædio vitæ, vel impatientia doloris interficit, non puniri confiſcatione bonorum. 75: 3. Præjudicium C. R. in præſcriptionibus ſecundum jus Canon. & Cameram Imperial. ſemper bonam fidem requiri. 76: 4. Præjudicium C. R. immobilia 31. annorum & diei ſpatio poſſe præſcribi. 77: 8.

Præjudicium C. R. actione una intentata non dari recurſum ad aliam. 78: 2. Præjudicium C. R. iniuriarum non teneri, qui aduerſario in judicio crimen aliquod objiciat, idquè ſe non animo injuriandi facere proteſtetur. 80: 4.

Præjudicium C. R. injuriam verbalem nunquam committi, niſi uerba animo & propoſito injuriandi prolata fuerint. ibid. Præjudicium C. R. in Regno injuriam verbalem reuocatione vindicari. 80: 8. Præjudicium C. R. quo infami ſcripto alium lædens capitis eſt condemnatus. 81: 3. Præjudicium C. R. quo emptor rei in communi foro emptæ venditorem ignorans, furti innocens judicatus eſt nummis perditis. 82: 6.

Præjudicium C. R. quo quis pro furto vel ſpolio inculpatus, juramento mettertius ſe purgare tenetur. 82: 7.

Præjudicium C. R. quo pars rea ex interuallo homicidium committens in pœnam legis Cornel. de Sicar. condemnata fuit 83: 9. Præjudicium C. R. de iuuene, qui caſuale homicidium perpetrauerat, ſupplicio affecto. 84: 6.

Præjudicium C. R. infantes & infantiæ proximos nullatenus eſſe puniendos. 84: 9. Præiudicium C. R. quando dubium eſt, lethale ſit vulnus, nec ne, ad medicorum & Chyrurgorum judicium recurrendum. 86: 6.

Præjudicium C. R. tempus, quo vulnus illatum, inſpici debere. 86: 7.

Præjudicium C. R. de ſtupro cuidam illato, & emenda 30 marcar. eidem adjudicata. 87: 3. Præjudicia C. R. quibus violator ſeu oppreſſor virginis capitali pœna affectus. 88: 5.

Præjudicia C. R. ſemper ei ignoſci qui ſanguinem ſuum qualiter qualiter redemptum voluit. 89: 5.

Præjudicium C. R. Violentum poſſeſſorem ad refuſionem damnorum & expenſarum teneri. 90: 8.

Præjudicium C. R. lucri ceſſantis rationem non eſſe habendam. 91: 3.

Præjudicium C. R. eum, qui temere aduerſarium in judicium vocauit, viatica, litisquè ſumptus reddere oportere. 91. 5

Præjudicium C. R. quod damna & expenſæ à parte liquidari & juramento confirmari debeant. 91: 6.

Præ-

Præjudicium C. R. damna & expenſas non tantũ per partem liquidari & comprobari ſolere, ſed & per judicem moderari. 91: 9. Præjudicium C. R. quod citantes judicium Dd. Adſeſſorum ob nõ admiſſam appellationem, ſeſsione turris vel alia pœna arbitraria affici debeant. 92: 9. Præjudicium C. R. extraordinarias appellationes etiam in Regno locum habere. 93: 5.
Præjudicium C. R. quod quamuis appellatio viua voce in continenti poſt ſententiam fiat, inſinuatio tamen intra decendium fieri poſsit. 93: 6.
Præjudicium C. R. quò ad tempus proſequendæ appellationis, jus ciuile in Praxi obſeruari. 93. 7. Præjudicium C.R. apud judicem appellationis licere nõ allegata allegare, & non probata probare. 94: 1. Præjudicia C. R. ad intermedium judicem appellandum eſſe prius, quàm ad ſuperiorem. 95: 4.
Præjudicium C. R. quando appellans poſt factam appellationem cauſam tractat coram judice a quo appellauit, videtur appellationi renunciare. 96. 3.
Præjudicium C. R. appellationi expreſſè, vel tacitè renunciari poſſe. ibid.
Præjudicium C. R. appellationem à ſententia arbitrorum, in quos cum ſtipulationem & pœna compromiſſum fuerat, admitti non debere. 95: 9.
Præjudicium C. R. Iudæos juri communi ſubeſſe, & legibus ciuilibus atq; ſtatutis loci ligari. 100. 5.
Præjudicium C. R. quo ſecundum Statuta & Conſtitutiones Regni contra judæos proceditur. ibid.
Præſcriptio 30. annor. omnem tollit actionem. 76: 1. Præſcriptiones cur introductæ. ibid. Præſcriptio longiſſimi temporis etiam malæ fidei poſſeſſori prodeſt. 76: 3. ibid. Iure Canon. ſemper bona fides requiritur.
Præſcriptio qualis in bonis Eccleſiæ immobilibus locum habeat. 76. 5.
Præſcriptione centum annorum Eccleſia Romana gaudet. 76: 6.
Præſcribi res Deo dicatæ nunquam poſſunt. 76: 7. ibid. Decimæ ſunt res Deo dicatæ, & nullo modo ſacerdotibus auferri poſſunt. 76: 8.
In Præſcriptione poſſeſsio continua requiritur. ibid. Quando præſcribantur res mobiles & immobiles jure ciuili. 77: 1. Præſcriptionis & Vſucapionis differentia. 77: 3.
In præſcriptione bona fides & certus titulus adeſſe debet. 77: 4.
Præſcribuntur res mobiles jure Saxon. anno & die. 77: 6. ibid. dies jure Saxon. accipitur pro termino ſex ſeptimanarum. Præſcribi poſſunt res immobilis & hæreditaria 31. annorum & diei ſpatio. ibid. Fiſcus quando præſcribat. Præſcriptio currit à tempore ſcientiæ. 77: 10. ibid. ignorantia duplex juris & facti. Præſcriptio in rebus furto ablatis an locum habeat. 82: 8.
Præſumitur quilibet bonus, donec probetur contrarium. 86: 4.

Precium emptorem amittere, re perempta, exiſtimantium ſententia refutatur. 47: 4. Precium ſeu æſtimatio loco rei an ſuccedere poſſit 32: 2.
Præſumptiones quibus caſibus in criminalibus admittantur. 21: 9.
Primum & ſecundum decretum quid dicatur. 11: 2. Priuilegium prælationis ad dotes tantummodo, non autem donationes propter nuptias referri debet. 41: 14. Priuilegia ſcolaribus ab Imperatore Friderico conceſſa. 4: 1.
Priuilegium ſcolaribus conceſſum, utrū ad omnes cauſas tam ciuiles, quàm criminales extendi poſſit. 4: 3.
Priuilegium a Rege Vladiſlao Academiæ Cracouienſi tributum. 4: 6.
Priuilegium Accademiæ Cracouien. cōceſſum, an ad alias ſcholas extendi debeat. 4: 7. Priuilegio pro ſe introducto quilibet renunciare poteſt. 7: 1.
Probari quæ non poſſunt, pro non geſtis habentur. 20: 2.
Probatio præſumptiua filiationis quæ dicatur. 72: 6. Probationes ſunt facti. 20: 1. Probationum diuiſio. 20: 3.
Probatio plena quæ dicatur, quomodo fiat. 20: 4. Probatio ſemiplena quid ſit. 20: 5. Probationi an duo teſtes ſufficiant. 20: 6. Probationes euidentes quando deſunt jure Saxon. accuſatus propior eſt ad euadendum. 21: 10.
diſtinctio inter defectum & inopiam probationum. 23: 7.
Probationes in cauſa criminali debent eſſe plenæ & ſufficientes. 21. 1. ibid.
Praxin Curiæ in criminalibus plenum numerum teſtium juxta diſpoſitionem juris Saxon requirere 20: 12. & 21: 1.
Proceſſus ex plenitudine poteſtatis quādo ſuppleri poſſit. 2: 3.
Prorogatio jurisdictionis alia expreſſa, alia tacita. 3: 8. Prouiſio hominis tollit prouiſionem legis. 41: 7.
Pubertas quando cognoſcatur. 85: 3.
Pubertati proximus quis dicatur. 85: 4.
Publiciana actio quæ dicatur. 77: 5.
Pugnantia & contraria in Codice juris non inueniuntur. 43: 8.
Pupillus rei vindicationem intra quod tempus inſtituere debeat. 61: 8. ibid. adulti ætas jure Saxon. quanto temporis ſpatio cenſeatur. 61: 9.
Pupillus ſine autoritate tutoris naturaliter obligatur. 35: 9. Pupillus in bonis tutoris præfertur fiſco. 41: 12.

Q

Quæſtionibus ſubijci, vel ad quæſtiones condemnari nemo debet, niſi præcedant plena indicia. 22: 1.
In Quæſtionibus indicia quæ plena & manifeſta ſint, judicis prudentiæ relinquitur. 22: 2. Quæſtionum plena indicia dicuntur, quæ duobus teſtibus, quinimò & uno probantur. 22: 3.
Quæſtionibus procedere judex non debet, etſi reus ſe ad eas tradit, ſi deficiant indicia plena. 22: 4.
Quæſtionibus aliquem iniquè ſubijcientis judicis qualis ſit pœna. 22: 5.

eſſe Quæ

Digitized by Google

Quæſtionib9 non ſemper fides adhibenda. 22: 6. Quæſtionibus crimen confeſſus non ſtatim ad mortem condemnari debet. 22: 7. Quando ad quæſtiones rediri poſsit. 22: 8.
Qui caret ære, luat in corpore. 33. 1.
Qui prior tempore, potior jure. 40: 1.

R

Raptus in jure bifariam accipi ſolet. 88: 1. Raptores mulierum qua pœna afficiantur. 88: 2.
Raptorum ſocij eadem pæna afficiuntur, qua ipſi raptores. 88: 3.
Raptores puniuntur, licet mulieribus conſentientibus raptus fiat. 88: 4.
Raptorum pæna jure Saxon. qualis ſit. 88: 5. Raptores rerum alienarũ mobilium quomodo puniantur. 90: 1.
De Raptu ſtatuta Regni quomodo diſponant. 88: 8. Inter raptorem & raptã matrimoniũ eſt nullum jure ciuili. 88: 9.
Inter raptorem & raptam matrimoniũ ſit ratum jure Canon. 88: 11.
Receptæ res dicuntur non tantum expreßè cuſtodiæ aſsignatæ, ſed etiam illatæ vel immiſſa. 44: 9.
In recepto cuſtodia præſtari debet. 44: 5 ibid. ratio cur nautæ, caupones, ſtabularij de receptis teneantur. 44: 2.
Reconuentio jure ciuili & Canon. permiſſa. 6: 1. Reconuentionis forma. 6: 2.
Reconuentio coram eodem judice fieri debet. 6: 3. Reconuentioni poſt litem conteſt. non eſt locus. 6: 4.
Reconuentio itidem in termino appellationis locum non habet. 6. 5.
Reconuentiones etiam jus naturale permittit. 6: 6. Reconuentioni non niſi lite finita, Ius Saxon. locum eſſe diſponit. 6: 7. Reconuentio in criminalibus non admittitur. 6: 8.
Reconuentiones in Regno ex recepta conſuetudine locum non habent. 6: 9.
Reconuentiones prohibens conſuetudo num juri & æquitati ſit contraria. 6: 11
Reconuentionibus Incolæ Prußiæ ſtringi non debent. 6: 10.
Reipub. expedit, ne quis re ſua malè utatur. 53: 4. Rei contumacis ante litem conteſtatam pæna ex jure ciuili. 11: 1
Reo contra actorem contumaci duplici modo ſubuenitur. 10: 8.
Reo contumaci conditio inferendi legitimi impedimenti reſeruari debet. 11: 10
Reus citari debet tribus terminis, & trinæ contumaciæ eum condemnant. 11: 8.
Reus contumax mulctam judici præſtare tenetur. 11: 9.
Reus poſt ſuſceptionem guarandæ tenetur reſpondere. 13: 16.
Reus de parendo juri cautionem præſtare ſolet. 14: 4. Reus criminis fidejuſſoribus an committi debeat. 15: 5.
Renunciare unicuiquè licet his, quæ pro ſe introducta ſunt. 69: 1.
Renuncians beneficio exemptionis, non prorogat Iuriſdictionem judicis, cui ſe ſubmittit. 7: 8. In renunciatione fori diſtinctio obſeruanda. 7: 7.
Repreſſaliorum definitio. 9: 1.

Repreſſalia æquitati naturali cõtraria, & jure Canon. & ciuili prohibita. 9: 2
Repreſſalia permittuntur ob denegatam juſticiam. 9: 3. Repreſſalia facere priuata authoritate nemini licet. 9: 5.
Repreſſalias jus diuinũ an concedat. 9:12
Repreſſalia non omnibus, neque paſsim concedi debent. 9: 14:
Rerum ſuarũ adminiſtratio cuiuis libera. 53: 1. Res ſi eodem modo apud creditorem peritura fuiſſet, quo apud debitorem interijt, quid juris. 31: 2.
Res litigioſa apud poſſeßorem remanet, vel judici traditur. 38: 4.
Res vectoris vel viatoris recipiens tenetur omni modo, excepto caſu fortuito. 44: 3. Roma communis patria. 3: 11.

S

SAtisdatio qualis ab his, quibus reuerentia debetur, accipienda ſit. 14: 8.
Satisdare vel cauere quomodo debeat bona immobilia non poſsidens. 14: 6.
Satisdandi modus triplex in jure aſsignatur. 14: 7. Satisdationes in Regno tam ex parte actoris, quàm exparte rei habent locum. 14: 3.
Satisdari an poſsit pignoribus. 14: 9.
Satius eſt facinus nocentis relinqui impunitum, quàm innocentẽ damnare. 21:7
Scholares coram Rectore vel Epiſcopo conueniri debent. 4: 2. Scolares in quibus caſibus Priuilegia amittant. 4: 9.
SCtum Velleianum quæ in ſe contineat. 42: 3. Seruus ne naturaliter quidem obligari poteſt. 35: 10.
Seruorũ natura furtis obnoxia eſt. 46:10
Societas quibus conditionibus coiri poſſit. 46: 14. Societas conſenſu contrahitur. 46: 1. Societas a communione rerum differt. 46: 6.
Societas an tranſeat ad hæredes. 46: 16.
Societate præſtatur dolus, & culpa lata, & leuis, non leuiſsima. 46: 3.
Societate non præſumitur dolus 46: 5.
Societate alter pecunias, alter operas conferre poteſt, & an eo caſu lucrum tantum, an verò etiã ſors communis eſſe debeat. 46: 15. Societate vectigalium hæres defuncti cũ ſuperſtite ſocio æqualiter communicat. 46: 17.
Socius damna fatalia præſtare non cogitur. 46: 7. Socius rem communem doloſè contrectans, & furti, & actione pro ſocio tenetur. 46: 11:
Solidi appellatione quid veniat. 53: 5.
Solid9 in jure pro aureo accipitur. 82: 4
Solutionem allegant mettertius probare debet. 27: 1. Solutionem allegans, an etiam contra Chyrographũ ad probandum admittendus ſit. 27: 3.
Quò ad ſolutionem, diſtinctio inter jus naturale & ciuile. 32: 9.
Spurij qui dicantur. 69: 9.
Spurij ad ſucceſsionem maternã admittuntur. 69: 11. Spurij illuſtri matri non ſuccedunt. 69: 13. Statutum Regni, quod Rex ad ægrotos equeſtris ordinis teſtari uolentes mittat. 63: 14.
Stuprum in jure duplici modo conſideratur. 87: 1. Stupri voluntarij qualis in jure ſit pœna 87: 2.

Digitized by Google

Stuprum violentum quid ſit. 87: 7.
Succedere jure Saxon. neq; illegitimus poteſt legitimo, nec econtrà. 69: 16.
Sententia interpræetum, quod legitimi à ſucceſsione illegitimorum ex damnato complexu natorum excludantur. 69: 17.) Sumptus in ſtudia filiorum à patre facti, & ornamenta muliebria filiæ comparata, bonorum collationi non ſubſunt. 64: 9.

T

TEmpus à lege ſtatutum an per judicē minui, vel prorogari poſsit. 19: 11.
Teſtamentum etiam minus ſolenne inter liberos locum habet. 63: 7.
Teſtamentorum duo genera in jure reperiuntur. ibid. In Teſtamento pater uni liberorū plus quàm alteri relinquere poteſt. 63: 1. inæqualitas cauſa eſt diſcordiæ. ibid. Et inæqualitatas inter liberos quando locum habeat. 63: 5.
In Teſtamento quæ ſolennitates requirantur. 63: 6. In condendis teſtamentis conſuetudo ſpectari debet 63: 9.
Teſtamenta domi ab ægrotis plærunq; fieri ſolent. 63: 10. Teſtamenta de bonis immobilibus fieri non poſſunt. 63: 11.
Teſtamentum in legato ad pias cauſas etiam minus ſolenne valet. 63: 12.
Teſtamenti ſolennitates Princeps ex plenitudine poteſtatis ſupplere poteſt. 63: 13 Teſtes duo in criminalibus ſufficiunt. 20: 10. Teſtes ſeptem jus Saxon. in criminalibus requirit 20: 11.
Quod Praxis Curiæ ſequitur. ibid.
Teſtes duo jure ciuili plenè probāt. 20: 8
Teſtes fide digni plenam fidem judici faciunt. 21: 3 ut & confeſsio rei ultronea. ibid. Teſtibus an conuinci poſsit ſcriptura authentica. 27: 6.
Teſtium numerus in probatione ſolutionis factæ, quando augeri debeat. 27: 5.
Teſtium numerus ſupplere poteſt, quod deficit in teſtibus 20: 9.
Tranſactio de criminibus an ſit permiſſa. 89: 2. Tranſactione crimen falſi an tolli poſsit. 89: 9. Tranſigere tam de Publicis, quàm de priuatis cauſis licet. 89: 1. Tranſigere de crimine adulterij cur non liceat. 89: 8.
Tranſigere licet de criminib. ſanguinis pœnam irrogantibus. 89: 10.
Tranſigentibus de crimine infamia irrogatur jure Saxon. 89. 11.
In Tranſactionibus an etiam remedium l. 2. C. de reſcind. vend. detur. 48: 12.
Tranſire liberè per agrum alienum, & viam publicam omnibus licet 9: 9.
Tutela & Cura quando confundantur. 59: 9.) Tutores ſunt aut teſtamentarij, aut legitimi, aut datiui. 60: 9.
Tutorem habenti tutor dari non poteſt. 60: 1.) Tutore uno renunciante, alius dari poteſt. 60: 2. Tutores pupillus quæ perſonæ petere cogantur. 60: 3.
Tutoribus omnibus pæferuntur mater & auia, præter teſtamentarios 60: 4. ibid. fœminæ ab omnibus officijs ciuilibus arceri debent. Mater & auia quibus caſibus ad tutelam admittantur. ibid.
A tutela & Educatione liberorum remo-

Digitized by Google

moneturˀ mater conuolans ad ſecundas nuptias. ibid. A tutela remori poteſt mater inhoneſtè viuens. 60: 8.
Tutores res pupillorum ſine decreto judicis alienare non poſſunt. 61: 1.
Tutor quas res pupilli alienare queat. 61: 2. ibid. juſta cauſa in alienatione bonorum pupilli requiritur. Decretum in alienatione bonorũ pupilli neceſſarium eſt ibid. Tutoris veri authoritas in alienatiõe bonorum pupilli interuenire debet. 61: 5. A tutore res alienatas quibus modis pupillus conſequi poſsit. ibid.
Tutor in rem ſuam obligare pupillum, aut res pupillares emere non poteſt. 62: 1
Tutori pupillus ex adminiſtratione tutelæ obligatur. 62: 2. Tutelæ judiciũ eſt bonæ fidei. 62: 5. Tutor expenſas in litem pupilli nomine factas quando repetat. 62: 6. Tutor quæ negotijs pupillaribus impeditus lucrari non potuit, an in actionem tutelæ deducere poſsit. 62: 7. Tutor Vſuras quas in rem pupilli impendit, conſequitur. ibid.
Tutor non conficiens inuentarium dolo feciſſe videtur. 58: 1. Tutores ob non confectionem inuentarij infamia notantur. ibid. Tutores vinculo neceſsitudinis pupillo juncti, quid præſtare teneantur. 58: 3. ibid. conſanguinitatis ratio quando habeatur. Inuentarij confectio an remitti poſsit. ibid. Inuentarium ob utilitatem pupilli non conficitur. ibid. patrimonij ſecreta pandere non ſemper expedit. Tutor ob non confectionẽ inuentarij quomodo puniatur jure Saxon. 58: 8.) Tutor regulariter non niſi finita tutela ratiões reddere tenetur. 59: 1
Tutor ante finitam tutelam in quibus caſibus conueniri poſsit. ibid.
Tutor jure Saxon. ſingulis annis rationem reddere tenetur ibid. Tutelæ adminiſtratæ rationes etiã Magiſtratus percipere poteſt. ibid. Naturales tutores rationẽ reddere non tenentur, neq; ſatisdare. 59: 5. In actionem tutelæ quid veniat. ibid. Tutor res pupillares caſu amiſſas juramento probare debet. 59: 8.

V

VAdem ſe alius pro alio dare poteſt. 15: 9. Varanda ſeu guaranda quæ dicatur. 13: 9. Varanda promittitur, nõ præſtatur. 13: 11.
Varandæ non ſeruatæ pœna. 13: 12.
Varandæ non ſeruatæ pœna in Regno non ſemper attenditur 13: 13. DD. ſentẽtia, quod poſt varandam ſubſtantialia tantum mutari negant. 13: 15.
Varanda ſuſcepta reus reſpondere tenetur. 13: 16. Vaſallus dominum juſticiam denegantẽ impunè deprædare poteſt. 9: 4. Vbi lex non diſtinguit, nec nos diſtinguere debemus. 69: 18. ubi eadem ratio eſt, idem jus ſtatui debet. ibid.
Vbi ratio legis non habet locum, eô lex producenda non eſt. 44: 7.
Venditio reſcinditur, ſi venditor ultra dimidium juſti precij deceptus ſit. 48: 4 & in quibus caſibus id fallat. ibid. Et

Vl-

Vtrum etiam Emptori hoc beneficiũ l. 2 C. de reſc. vend. competat. 48: 6.
Vbi Cui. negatiuam tuetur contra commun. Dd. opin. Venditor ſcienter rem alienam vendens etiam ad id, quod intereſt, tenetur. 51: 11.
Vim vi repellere licet. 83: 3.
Violentia priuata quando fiat. 90: 4.
Violentia publica quando committatur. 90: 5. Violenter occupans res alienas in quantũ teneatur jure Saxon. 90: 3
Violentiam publicam inferens quando pœnam capitis mereatur. 90: 6.
Violentus poſſeßor ad refuſionem damnorum & expenſarum tenetur. 90: 8.
Virgo honeſta & nobilis in loco inhoneſto conſtuprata, beneficium legis non habet. 87: 5. Vis fluminis & amiſsio equi habentur pro legitimis impedimentis. 12: 3. Vltio & vindicta a legibus prohibentur. 83: 9. Volenti & conſentienti nulla fit injuria. 28: 2.
Vſuræ jure diuino prohibentur. 36: 1.
Vſuras jus Canon. improbat. 36: 2.
Vſuras approbans pro hæretico cenſetur. 36: 3. Vſure jure Ciuili permittuntur: & modus earum præſcribitur. 36: 5. Vſuras etiam jure diuino non omnes eſſe prohibitas, opinio quorundam 36: 6. Vſuræ aliæ lucratoriæ, aliæ compenſatoriæ, aliæ punitoriæ dicuntur. 36: 7. Vſuras jure Ciuili permiſſas, non approbatas, ſententia authoris. 36: 9. Vſurarum & cenſuum differentia. 36: 12. Vſusfructus earum rerum, quæ uſu conſumuntur, eſſe non poteſt. 36: 11. Vſus terrarum Saxon. ut per nuncium legitima impedimenta denuncientur. 12. 8. Vſus obtinuit, ut accuſator ad certam pecuniæ ſummam ſe inſcribat. 15: 4.
Vulgò quæſiti an parentibus ſuccedant, uel contrà. 69: 10. Vulneratus quando præſumatur ex vulnere mortuꝰ. 86: 1
Vulnerãtis animꝰ inſpiciendus eſt. 86: 2
Vulneris qualitas perpendenda eſt. 86: 5
Vulnus quo tempore illatum eſt, inſpici debet. 86: 7. Vulneratus lethaliter ultra 40 dies viuere non poteſt. 86: 8:
Vxor tacitam hypothecam in bonis mariti habet. 41: 1. Vxor tacitam hypothecam habens præfertur creditoribus anteriorem hypotecam habentibus. 41: 2
Vxor tacitam hypothecam priorem habens creditori itidẽ anteriorem expreſſam habenti non præfertur, ex communi ſententia. 41: 10.
Doctorum diuerſæ ſententiæ de eo, an etiam expreſſæ anteriori hypothecæ creditorũ poſterior tacita uxoris præferatur. 41: 4 Vxor regulariter pro marito non obligatur, nec econtrà. 42: 1.
Vxor pro marito fideiubens non tenetur. 42: 2. ibid. SC. Velleian. quæ in ſe contineat. Vxores ſeu fœminas naturalis pudor non omnibus perperam ſe manifeſtare concedit. 42: 4. ibid. juris Saxon. diuerſa ea in re diſpoſitio.
Vxor habens dotalitium in bonis mariti, & non conſentiens obligationi, nequa

quaquam ad ſoluenda debita mariti cogi poteſt 42: 6. Vxor non habens dotalitium, ſed ſuccedens in bonis mariti, tenetur ad ſoluendum res mariti unà cum hæredibus. 42: 7.

Vxor pro marito, & econtrà, obligatur, quando communem aliquam negotiationem exercent. 42: 8.

Vxoris debita maritus ſoluere non tenetur, quando uxor propria induſtria negotiationem aut propinationem aliquam exercet. 42: 9. ibid. In debitis id attenditur, in cuius utilitatem pecunia ſit uerſa.

W

WErgeldus juris Saxon. quid in ſe cõtineat. 79: 12. ibid. Differentia inter mulctam, emendam, & VVergeldum.

LECTOR BENIVOLE, QVÆ NOBIS ob peſtis ſæuitiam abſentibus, operarum incuria clanculum irrepſerunt errata, ea, uti ſubiecimus, ſic corriges: Reliqua, ut leuiora; ita pro candore tuo ipſemet facilè deprehendes, non reprehendes.

COmpetti, pro cõpetenti. 6: 12 licerei, pro licere ei. 7: 3. iuri, pro jure. 11. 1. termin, pro termini. 11: 2. offertur, pro offeratur. 13: 1. fideiuſſore, pro fideiuſſorem. 14: 8. in l. 1. & 6, pro 1. & 2. ibid. ut caut, pro ut cant. ibid. n: 9. Securitais, pro ſecuritatis. duiers. pro diuerſ. 15: 2. diſtinctione, pro diſtinctionem. 17: 6. petiitonem, pro petitionem. 19: 1. aſsiguando, pro aſsignando. 19: 10. in ſummarijs. C, pro ff. 20: 5. ibid. de iureuir. pro jureiur. præſcriptiones, pro præſumptiones, in ſummar. 21: 6. canoniſata, pro canoniſatam. 21: 1. pænam, pro pæna. 22: 5. & ibid. pæna, pro pænam. indicet, pro judicet. 26: 6. Appendix de obſeruat. 95. huc referenda, operarum incuria in calce obſeruat. 26. addita, omninò omittenda fuit. authenicis, pro authenticis. 27: 6. recenſitur, pro recenſetur. 30: 12. repognare, pro repugnare. 41: 25. lucro, pro damno. 47: 8. in ſummar. noluit, pro uoluit. 53: 2. diſtractſi, pro diſtractis. 61: 3. coniuctarũ, pro coniũnctarum. ibid. percipiet, pro præcipiat. 63: 10. a patre, pro à fratre 65: 4. in ſummar. parendum pro parcendum 77: 12. coniuncti, pro coniunctim. 78: 2. poſsit, pro poſcit. 89: 4. tranſigere liceat, pro tranſigere non liceat. 89: 8. præſcriptio, pro proſcriptio. 90: 7. in ſumar. abſtuterit, pro abſtulerit. 90: 3.

FINIS.

Digitized by Google

EXCVDEBAT IN REGIA
Ciuitate maritima RIGA
Nicolaus Mollinus.

ANNO D. M. DC. III.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google